

UNIVERSIDAD NACIONAL  
“SANTIAGO ANTÚNEZ DE MAYOLO”  
FACULTAD DE DERECHO Y CIENCIAS POLÍTICAS  
ESCUELA PROFESIONAL DE DERECHO



LA PRUEBA DE OFICIO EN SEGUNDA INSTANCIA EN EL  
PROCESO DE TRABAJO EN EL PERÚ Y LA  
VULNERACIÓN DE LOS PRINCIPIOS DE DOBLE  
INSTANCIA Y CONTRADICCIÓN – 2017.

Tesis para optar el Título Profesional de Abogado

Bach. YULEISY MICAELA VERGARA CHINCHAY

Asesor:

Abog. JULIO CESAR PALA GARCÍA

Huaraz – Ancash – Perú

2018



**FORMATO DE AUTORIZACIÓN PARA PUBLICACIÓN DE TESIS Y TRABAJOS DE INVESTIGACIÓN,  
PARA A OPTAR GRADOS ACADÉMICOS Y TÍTULOS PROFESIONALES EN EL  
REPOSITORIO INSTITUCIONAL DIGITAL - UNASAM**

Conforme al Reglamento del Repositorio Nacional de Trabajos de Investigación – RENATI.  
Resolución del Consejo Directivo de SUNEDU N° 033-2016-SUNEDU/CD

**1. Datos del Autor:**

Apellidos y Nombres: VERGARA CHINCHAY YULEISY MICAELA

Código de alumno: 112.1604.436

Teléfono: 992867807

Correo electrónico: [yuleisyvergara@gmail.com](mailto:yuleisyvergara@gmail.com)

DNI o Extranjería: 70599594

**2. Modalidad de trabajo de investigación:**

Trabajo de investigación

Trabajo académico

Trabajo de suficiencia profesional

Tesis

**3. Título profesional o grado académico:**

Bachiller

Título

Segunda especialidad

Licenciado

Magister

Doctor

**4. Título del trabajo de investigación:**

LA PRUEBA DE OFICIO EN SEGUNDA INSTANCIA EN EL PROCESO DE TRABAJO  
EN EL PERÚ Y LA VULNERACIÓN DE LOS PRINCIPIOS DE DOBLE INSTANCIA Y  
CONTRADICCIÓN - 2017

**5. Facultad de: DERECHO Y CIENCIAS POLÍTICAS**

**6. Escuela, Carrera o Programa: DERECHO**

**7. Asesor:**

Apellidos y Nombres: Abog. PALA GARCÍA JULIO CÉSAR.

Teléfono: 956956948

Correo electrónico: [juliopala@hotmail.com](mailto:juliopala@hotmail.com)

DNI o Extranjería: 32040403

A través de este medio autorizo a la Universidad Nacional Santiago Antúnez de Mayolo, publicar el trabajo de investigación en formato digital en el Repositorio Institucional Digital, Repositorio Nacional Digital de Acceso Libre (ALICIA) y el Registro Nacional de Trabajos de Investigación (RENATI).

Asimismo, por la presente dejo constancia que los documentos entregados a la UNASAM, versión impresa y digital, son las versiones finales del trabajo sustentado y aprobado por el jurado y son de autoría del suscrito en estricto respeto de la legislación en materia de propiedad intelectual.

Firma: ..... 

D.N.I.: 70599594

FECHA: 29 de octubre del 2018

## **DEDICATORIA**

*A mis padres quienes con sus sabias enseñanzas hacen de mí una mejor persona, que con su ejemplo, esfuerzo y apoyo me motivan a cumplir todos mis objetivos y a realizar todos mis sueños.*

*Yuleisy Micaela Vergara Chinchay*

## **AGRADECIMIENTOS:**

*Mis más sinceros agradecimientos al Dr. Julio Cesar Pala García, por su apoyo y orientación para la conclusión del presente trabajo de investigación.*

*A todos aquellos docentes de la Facultad de Derecho y Ciencias Políticas de la UNASAM que compartieron sus experiencias y que contribuyeron en mi formación profesional.*

*Yuleisy Micaela Vergara Chinchay*

## ÍNDICE

Resumen.....	vii
Abstract .....	viii
Introducción .....	1

### CAPÍTULO I

#### EL PROBLEMA Y LA METODOLOGÍA DE LA INVESTIGACIÓN

1.1. Descripción del problema.....	4
1.2. Formulación del problema.....	6
1.2.1. Problema general .....	6
1.2.2. Problemas específicos.....	6
1.3. Importancia del problema.....	6
1.4. Justificación y viabilidad.....	10
1.4.1. Justificación teórica.....	10
1.4.2. Justificación práctica .....	10
1.4.3. Justificación legal .....	10
1.4.4. Justificación metodológica.....	11
1.4.5. Justificación técnica .....	11
1.4.6. Viabilidad .....	11
1.5. Formulación de objetivos .....	12
1.5.1. Objetivo general.....	12
1.5.2. Objetivos específicos .....	12
1.6. Formulación de hipótesis .....	13
1.7. Variables.....	13
1.8. Metodología .....	14
1.8.1. Tipo, nivel y diseño de investigación .....	14
1.8.2. Plan de recolección de la información y/o delimitación de la investigación.....	16
1.8.3. Instrumentos de recolección de la información.....	17
1.8.4. Plan de procesamiento y análisis de la información.....	18
1.8.5. Técnica de análisis e interpretación de la información.....	19

1.8.6. Validación de la hipótesis.....	20
--	----

## **CAPÍTULO II**

### **MARCO TEÓRICO**

2.1. Antecedentes .....	22
2.1.1. Antecedentes Locales .....	22
2.2. Bases Teóricas .....	24
2.2.1. La Prueba de Oficio.....	24
2.2.2. Principio de Doble Instancia .....	50
2.2.3. Principio de Contradicción.....	56
2.3 Definición de términos .....	58

## **CAPÍTULO III**

### **RESULTADOS DE LA INVESTIGACIÓN**

3.1. Resultados Doctrinarios .....	59
3.1.1. La prueba de oficio” en la segunda instancia.....	59
3.1.2. La nulidad de sentencia por omisión de prueba de oficio .....	61
3.1.3. La dialéctica de la prueba de oficio en segunda instancia.....	62
3.1.4. El principio contradictorio .....	63
3.2. Resultados Normativos.....	64
3.2.2. Derecho comparado.....	65
3.3. Resultados Jurisprudenciales.....	68
3.3.1 Poder Judicial: .....	68

## **CAPÍTULO IV**

### **DISCUSIÓN Y VALIDACIÓN DE HIPÓTESIS**

4.1. Discusión doctrinaria.....	71
4.1.1. Posturas o argumentos a favor .....	71
4.1.2. Posturas o argumentos en contra .....	72
4.1.3. Posición o argumentos personales.....	73
4.2. Discusión normativa.....	74
4.2.1. Análisis o discusión de la normatividad interna.....	74
4.2.2. Análisis o discusión del derecho comparado .....	76
4.3. Discusión jurisprudencial .....	83
4.3.1. Análisis o discusión de la jurisprudencia del Poder Judicial .....	83

4.4. Validación de hipótesis .....	86
4.4.1. Validación de la hipótesis general.....	86
4.4.2. Validación de las hipótesis específicas .....	90
Conclusiones .....	93
Recomendaciones.....	94
Referencias bibliográficas.....	95

## RESUMEN

La presente investigación tuvo por finalidad describir la vulneración del principio doble instancia y contradicción, cuando la Sala Laboral, en segunda instancia, admite y ordena prueba de oficio en el nuevo proceso laboral peruano. Para lo cual se realizó una investigación jurídica de tipo dogmático -normativa-teórica- y por su naturaleza fue cualitativa. La unidad de análisis estuvo constituida por el análisis de la doctrina, jurisprudencia y normatividad. En el desarrollo de la investigación, particularmente en el Marco Teórico, empleamos la técnica del análisis documental y bibliográfico, con sus instrumentos el análisis de contenido y las fichas, respectivamente.

En la discusión de resultados fundamentados en la doctrina, jurisprudencia y normatividad tanto nacional, así como del Derecho Comparado se pudo concluir que éstos respaldan en buena medida la inclusión de la prueba de Oficio en segunda instancia en el proceso laboral peruano, sin embargo, para su ofrecimiento por parte de la Sala laboral, este debe ser pertinente, así como tiene que referirse a la fuente prueba citada por las partes y en especial que se cuide de no reemplazar a las partes en la carga de la prueba y por último, su decisión debe estar debidamente motivada.

**PALABRAS CLAVES:** Prueba de Oficio, proceso laboral.



## ABSTRACT

The purpose of this investigation was to describe the violation of the principle of double instance and contradiction, when the Labor Chamber, in the second instance, admits and orders ex officio evidence in the new Peruvian labor process. For which legal research was conducted dogmatic-normative-theoretical-and its nature was qualitative. The unit of analysis was constituted by the analysis of the doctrine, jurisprudence and normativity. In the development of research, particularly in the Theoretical Framework, we use the technique of documentary and bibliographic analysis, with its instruments content analysis and cards, respectively.

In the discussion of results based on the doctrine, jurisprudence and norms both national, as well as Comparative Law, it could be concluded that these support to a large extent the inclusion of proof of Office in the second instance in the Peruvian labor process, however, for your offer by the Labor Chamber, this should be relevant, as well as refer to the source of evidence cited by the parties and especially be careful not to replace the parties in the burden of proof and finally, its decision must be duly motivated.

**Key words:** guilt, damage, dependent, direct, doctrine, dogmatic, indirect, jurisprudence, legislation, objective, ordering, responsibility, subjective, theory.

## INTRODUCCIÓN

El presente trabajo de investigación obedece a dos criterios o situaciones exclusivas. La primera, la materialización de un anhelo personal de optar el Título Profesional de Abogado. Y la segunda, cumplir con las exigencias de la universidad que, por excelencia, es sinónimo de investigación.

La Ley 29497, conocida también como Nueva Ley Procesal del Trabajo (NLPT), ha entrado en vigencia, en el año 2010, en seis distritos judiciales<sup>1</sup>. Hasta el momento cuenta con veintitrés Distritos Judiciales implementados, estando incluido en esta lista el Distrito Judicial de Ancash desde el año 2015. Por ello no queda duda que dentro de poco la NLPT regirá el desarrollo de los procesos laborales en todo el país.

Ante este hecho, han aparecido distintos estudios doctrinarios que examinan las distintas novedades que encierra esta nueva norma. Pero, encontramos que aún existen ciertas instituciones que han sido examinadas de manera general. En la presente investigación, realizaremos un estudio de una figura que no resulta novedosa para nuestro Derecho Procesal Laboral, y menos para otras ramas jurídico-procesales como, por ejemplo, el Derecho Procesal Penal y el Derecho Procesal Civil. Nos estamos refiriendo a la “prueba de oficio en segunda instancia”,

---

<sup>1</sup> En el año 2010, se estableció, a través de la Resolución Administrativa N° 232-2010-CE-PJ13, publicada en *El Peruano* el 07 de julio de 2010, la entrada en vigencia progresiva de la NLPT en los siguientes distritos judiciales: Tacna (a partir del 15 de julio de 2010), Cañete (a partir del 16 de agosto de 2010), La Libertad (01 de setiembre de 2010), Arequipa (01 de octubre de 2010), Lambayeque (02 de noviembre de 2010). Posteriormente, a través de la Resolución Administrativa N° 299-2010-CE-PJ, publicada en *El Peruano* el 23 de setiembre de 2010, se estableció su entrada en vigencia en Cusco (01 de diciembre de 2010).

institución que, en la NLPT, solo cuenta con un único dispositivo expreso que la regula. No obstante, como se sabe en el derecho el estudio de las normas no debe analizarse por aislado, sino que, en este caso debe ser relacionado con la manifestación precisa de ciertos principios generales que informan la estructura del nuevo proceso laboral.

Teniendo en cuenta ello el presente trabajo que lleva como título: “La prueba de oficio en segunda instancia en el proceso de trabajo en el Perú y la vulneración de los principios de doble instancia y contradicción”. Estudia los efectos jurídicos que se generan a partir de la actuación de la prueba de oficio en segunda instancia y como provoca diversas vulneraciones desde su génesis, actuación y valoración sobre los principios de doble instancia y contradicción.

Por lo tanto, el primer capítulo contiene el problema y la metodología de la investigación, mostrando la problemática en la cual gira el presente trabajo; asimismo, se precisa la metodología usada. Y que, conjuntamente a ello, permitirá evaluar mejor el trabajo que pongo a consideración del jurado evaluador.

El segundo capítulo, correspondiente al marco teórico que precisamente sustenta el trabajo de investigación en la cual se trata de explicar de manera didáctica y somera respecto al tema.

El tercer capítulo, trata sobre los resultados y discusión de la investigación, en donde se puede advertir el estado normativo, doctrinal y jurisprudencial sobre la prueba de oficio en segunda instancia en el proceso de trabajo en el Perú y la vulneración a los principios de doble instancia y contradicción.

El cuarto capítulo, trata sobre la validación o contrastación de las hipótesis, en donde se constató las hipótesis generales y específicas.

Finalmente, se desarrollan las conclusiones y recomendaciones que se encaminan a establecer los efectos positivos y negativos dentro de los principios y reglas de la prueba de oficio en segunda instancia en el proceso de trabajo en el Perú y la afectación a los principios de doble instancia y contradicción.

La titulado

## CAPÍTULO I

### EL PROBLEMA Y LA METODOLOGÍA DE LA INVESTIGACIÓN

#### 1.1. Descripción del problema

En la práctica judicial peruana, se entiende que la prueba de oficio es una “facultad discrecional” y que únicamente puede ser ejercida por el juez cuando existe un hecho respecto del cual no se llegó a convencer. Entendiendo la palabra discrecional, como la posibilidad de una autoridad de elegir entre dos o más opciones con idéntica legitimidad. Un ejemplo de la facultad discrecional es la admisión o rechazo del pedido de un certiorari por la Suprema Corte de los Estados Unidos. Este órgano tiene legitimidad para decidir el caso o “decidir no decidir”. Ambas opciones son exactamente igual de válidas.

La cuestión que surge es saber si ante una falta de convicción respecto a un hecho el juez puede utilizar la iniciativa probatoria de oficio. Si la respuesta es afirmativa, habría discreción. En cambio, si la respuesta es negativa, aquella simplemente no existe. Sin embargo, pareciera que se tiene una respuesta negativa. Pues, si el juez concluye que no está convencido sobre la probanza de un hecho, entonces él debe hacer uso de ese poder. Aunque, más que un poder, se trata de una potestad, que se sustenta en la necesidad de buscar la verdad en el proceso.

La búsqueda de la verdad en el proceso, tiene limitaciones. Como por ejemplo la rebeldía, la imposibilidad de que el juez haga uso de su

conocimiento privado para dar por probados hechos no alegados por las partes. La prueba de oficio, por lo tanto, constituye un mecanismo que existe en el proceso porque este debe estructurarse de forma a buscar, en la medida de lo posible, la verdad de los hechos. Así, el legislador infraconstitucional tiene el deber de conformar el proceso orientado al descubrimiento de la verdad, y el juez tiene el deber de hacer uso de los medios predispuestos para el mismo fin.

A partir de esas premisas, se observa que el juez debe de usar la prueba de oficio porque tiene el deber de buscar la verdad en el proceso. No se trata de una “facultad” ni tampoco de una decisión discrecional. El juez no puede escoger entre buscar o no la verdad en el proceso. Pues, en las situaciones donde no se ha generado convicción sobre un hecho, debe hacer uso de la potestad de iniciativa de oficio.

El hecho de que sea una potestad correlativa al deber de buscar la verdad no legitima que el órgano jerárquicamente superior pueda “ordenar” que el juez ejerza dicha potestad cuando aquel considere que un hecho no se encuentra lo suficientemente probado. Ello porque la falta de convencimiento es algo muy propio de cada juez. Más allá de los severos cuestionamientos respecto de la falta de racionalidad del análisis probatorio en la teoría del libre convencimiento, si el juez afirma que un hecho está probado, entonces es claro que la prueba de oficio está fuera de la ecuación.

## **1.2. Formulación del problema**

### **1.2.1. Problema general**

¿De qué manera se vulnera el principio de doble instancia, cuando la Sala Laboral, en segunda instancia, admite y ordena prueba de oficio en el nuevo proceso laboral peruano?

### **1.2.2. Problemas específicos**

- ¿La prueba de oficio ordenada por la Sala Superior Laboral en segunda instancia, la cual no puede ser cuestionada ni impugnada vulnera las garantías del derecho de defensa?
- ¿Cuál es la transgresión al principio de doble instancia, cuando la Sala Laboral, en segunda instancia, valora la prueba de Oficio que ha sido admitido y ordenado en el nuevo proceso laboral peruano?

## **1.3. Importancia del problema**

Los medios probatorios, según la Ley Nro. 29497, Nueva Ley Procesal del Trabajo, son ofrecidos únicamente en el momento de la presentación de la demanda y en la contestación de la misma. Sin embargo, extraordinariamente pueden ser presentados hasta el momento previo a la actuación probatoria, siempre y cuando estén referidos a hechos nuevos o hubiesen sido conocidos u obtenidos con posterioridad. Excepcionalmente, y de oficio, el juez puede ordenar la práctica de alguna prueba adicional, siendo esta decisión inimpugnada (artículo 22° de la Ley Nro. 29497).

La prueba de oficio en la NLPT es una figura que, debe ser analizada en consonancia con el marco principista que esta nueva norma establece.

Existen, principios informadores del nuevo proceso de trabajo que influyen directa e incisivamente en la configuración de esta figura. Por eso, es vital ubicar dichos principios y entender cuál es la conexión que guardan con la regulación aislada de la prueba de oficio. La prueba de oficio no es una figura originaria del proceso laboral, pues también se ha recogido en otros sistemas procesales. Un caso particular y sumamente relacionado al proceso laboral es el proceso civil, vinculación que, además, se acrecienta porque los especialistas en esta disciplina, nacionales e internacionales, han realizado profusos estudios sobre esta figura. Varios de sus aportes son valiosos al momento de analizar una figura que en nuestro país no cuenta, con estudios realizados por especialistas en el proceso laboral.

Por eso, es necesario acudir a los estudios realizados sobre la prueba de oficio por los especialistas en el proceso civil. La regulación contenida en la Ley N° 26336 sobre la prueba de oficio es casi idéntica a la actual regulación de esta figura presente en el Código Procesal Civil. Por eso, la mayoría de aspectos saltantes y trascendentes de la prueba de oficio en el proceso civil son predicables en la prueba de oficio del proceso laboral.

Los matices distintivos, se presentan, no tanto en el aspecto procesal, sino en materia sustantiva, pues el conflicto que resuelve el juez civil es distinto al que resuelve el juez laboral. Este último está imbuido de toda la impronta social y proteccionista propia del Derecho del Trabajo, influencia que no se presenta en el Derecho Civil, de corte esencialmente privatista. Es importante la regulación de la prueba de oficio en la Nueva Ley Procesal del



Trabajo y no existen mayores diferencias en su actual configuración. No obstante, debemos afirmar enfáticamente que esta facultad que detenta el juez laboral no es ilimitada.

Hay ciertos límites, reconocidos por la doctrina especializada, que deben ser observados por el juez laboral al momento de utilizar dicha facultad, a fin de no afectar los derechos fundamentales de corte procesal de las partes que se involucran en un proceso laboral. Un uso desmedido e ilimitado de esta facultad, en conclusión, no puede entonar con la finalidad del nuevo proceso laboral, que, básicamente, va direccionado a alcanzar la verdad de los hechos sin que esto reduzca o anule las garantías procesales de las partes procesales.

La Corte Suprema en la Casación Laboral N°15296-2014 Lima al resolver la demanda de un trabajador que solicitaba la desnaturalización de sus contratos y su reposición en el cargo que venía desempeñando, conforme al siguiente caso ha tenido en cuenta la prueba de oficio. El caso es el siguiente: un trabajador demandó a su empleadora, Dominio Perú Soluciones y Servicios S.A.C., solicitando se declare la desnaturalización de sus contratos de trabajo sujetos a modalidad, y en consecuencia se reconozca su vínculo laboral como uno a plazo indeterminado. Además, solicita la reposición en su puesto de trabajo, dado que afirma haber sido objeto de un despido incausado. Argumenta que la carta notarial mediante el cual se le informó sobre la fecha de vencimiento de su contrato no tiene ningún tipo de validez, dado que, con posterioridad a la fecha del supuesto término del

vínculo laboral, siguió prestando servicios sin contrato alguno. En primera instancia se declaró infundada la demanda, argumentándose, entre otros, que el contrato celebrado entre las partes fue uno de carácter temporal, y que al no haberse demostrado fehacientemente su desnaturalización, no era posible determinar que se haya configurado un despido incausado. No obstante, en segunda instancia, se revocó la sentencia apelada y fue declarada fundada la demanda, ya que según la sala revisora habría quedado acreditado que el demandante continuó laborando durante los cuatro (4) días posteriores al término del contrato, lo cual fue corroborado con la presentación de vouchers de combustible emitidos en dichas fechas y autorizadas por la demandada. Al no estar conforme con dicha decisión, la emplazada interpuso recurso de casación argumentando que los mencionados documentos fueron incorporados como medios probatorios recién en la audiencia de juzgamiento, resultando por tanto extemporánea su presentación, por lo que no debió de ser valorada.

Sobre el particular, la Corte Suprema refiere que, si bien el demandante presentó los cuestionados documentos en la etapa de juzgamiento, de la revisión de los audios se verifica que el juez los habría admitido como nuevos medios probatorios amparándose en el artículo 22 de la NLPT, es decir, en calidad de pruebas de oficio. Aduce además que la entidad demandada no cuestionó la validez de dicho acto, resultando por ello inimpugnabile.

## **1.4. Justificación y viabilidad**

La justificación se identifica con los móviles de la investigación, a decir de Arazamendi: “son los propósitos definidos que son suficientemente importantes que fundamenten su realización”<sup>2</sup>, por lo que pasamos a justificar de la siguiente manera:

### **1.4.1. Justificación teórica**

La presente investigación se justifica teóricamente en los sistemas, principios y reglas de la prueba judicial. Es así, que se podrá establecer el alcance la prueba de oficio en segunda instancia en el proceso de trabajo en el Perú y la vulneración de los principios de doble instancia y contradicción.

### **1.4.2. Justificación práctica**

La investigación tiende a resolver el problema jurídico de la admisión, actuación y valoración de la prueba de oficio o actividad probatoria del Juez durante el proceso laboral, actividades en las cuales se podrá establecer la garantía de los principios de doble instancia y de contradicción.

### **1.4.3. Justificación legal**

La presente tesis se fundamenta en las siguientes normas legales:

- Constitución Política del Perú de 1993.
- Ley Universitaria N° 30220.
- Estatuto de la UNASAM.

---

<sup>2</sup> ARAZAMENDI NINACONDOR, Lino. *La investigación Jurídica. Diseño del Proyecto de Investigación y Estructura y Redacción de la Tesis*. 2ª Edición, Lima, Editorial y Librería Jurídica Grijley E.I.R.L., 2011, p. 139.

- Reglamento General de la UNASAM.
- Reglamento de grados y títulos.

#### **1.4.4. Justificación metodológica**

El paradigma metodológico que justifica la presente investigación es desde una perspectiva cualitativa toda vez que se realizara una investigación dogmática, sustentada en principios y reglas de la prueba judicial. Se investigará en consideración a conceptos y comprensiones partiendo de pautas de los datos y no recogiendo datos para evaluar modelos, hipótesis o teorías, principios y reglas jurídicas preconcebidas.

La presente Investigación, para ser confiable como conocimiento científico propone técnicas y medidas procedimentales para resolver los problemas normativos, doctrinarios y jurisprudenciales del derecho procesal laboral y de la teoría general de la prueba, tales las declaraciones de parte, testimoniales, peritaje, inspección judicial, documentales, entre otros. Además, se utilizaron metodologías como la hermenéutica jurídica que nos permitirá interpretar la normatividad referida a nuestro tema de estudio.

#### **1.4.5. Justificación técnica**

La presente tesis técnicamente conto con el soporte técnico y logístico, habiendo previsto una computadora personal, impresora, scanner y el software Office 2016.

#### **1.4.6. Viabilidad**

- a) **Teórica:** La presente investigación se podrá concretar del análisis de los principios de doble instancia y de contradicción aplicado a la prueba de

oficio en segunda instancia, definiendo los sistemas, teorías, principios y reglas del Proceso Laboral Peruano, así como su doctrina y jurisprudencia.

**b) Social:** El Estudio se realizará respecto a la aplicación normativa de la Prueba de Oficio en segunda instancia durante la tramitación del proceso laboral peruano, limitándose el ámbito de Derecho Procesal Laboral desde una perspectiva jurídico-doctrinal-normativo-jurisprudencial.

**c) Temporal:** la investigación se ejecutó durante el periodo correspondiente al año 2017.

## **1.5. Formulación de objetivos**

### **1.5.1. Objetivo general**

Determinar de qué manera se vulnera el principio de doble instancia, cuando la Sala Laboral, en segunda instancia, admite y ordena la prueba de oficio en el nuevo proceso laboral peruano.

### **1.5.2. Objetivos específicos**

- Establecer si la prueba de oficio ordenada por la Sala Superior laboral en segunda instancia, la cual no puede ser cuestionada ni impugnada vulnera las garantías del derecho de defensa.
- Exponer cuál es la transgresión al principio de doble instancia, cuando la Sala Laboral, en segunda instancia, valora la prueba de oficio admitida y ordenada en el nuevo proceso laboral peruano.

## **1.6. Formulación de hipótesis**

### **a) Hipótesis principal**

La prueba de Oficio admitida y ordenada por la Sala Laboral, en segunda instancia, vulnera el principio de doble instancia, pues la prueba de oficio ordenada y admitida debe de reunir los requisitos: de pertinencia, que se refiera a fuente prueba citada por las partes, de no reemplazar a las partes en la carga de la prueba exigible y que sea debidamente motivada.

### **b) Hipótesis específicas**

- 1) La Sala Laboral que actúa la prueba de Oficio en el nuevo proceso laboral peruano vulnera el principio de doble instancia y contradicción, pues durante la actuación de la misma no permite que las partes puedan oponerse.
- 2) La transgresión al principio de doble instancia se ocasiona cuando la Sala laboral, en segunda instancia valora la prueba de oficio que ha admitido y ordenado, pues dicha valoración probatoria no podrá ser cuestionada, ya que en sede casatoria no se puede cuestionar la actuación o valoración de la prueba.

## **1.7. Variables**

### **Variable Independiente (X)**

Principio de Doble Instancia

### **Variable Dependiente (Y)**

Prueba de Oficio en el proceso laboral

## 1.8. Metodología

### 1.8.1. Tipo, nivel y diseño de investigación

#### 1.8.1.1. Tipo de investigación

##### a) Modo general

Correspondió por su finalidad a la denominada investigación básica o teórica<sup>3</sup>, cuya finalidad es profundizar y ampliar los conocimientos que presenta el problema sobre los criterios interpretativos que se vienen dando sobre la prueba de oficio en segunda instancia en el proceso de trabajo en el Perú y la vulneración de los principios de doble instancia y contradicción.

##### b) Modo específico

Correspondió a una Investigación **Dogmática – Normativa**<sup>4</sup>, que posibilitará ampliar y profundizar

---

<sup>3</sup> SIERRA BRAVO, Restituto. *Técnicas de Investigación social. Teoría y ejercicios*. Madrid, Editorial Paraninfo, 2001, p. 32.

<sup>4</sup> Cfr. SOLÍS ESPINOZA, Alejandro. *Metodología de la Investigación Jurídico Social*. Lima, Editorial UNMSM, 1991. Así mismo siendo una investigación dogmática, de naturaleza teórica no es requisito la delimitación temporal ni espacial, requisito válido solo para las investigaciones empíricas o jurídicas sociales, que no es el caso de la presente investigación. Por tanto, especificar el lugar y tiempo de ejecución no es necesario. Así mismo los Planteamientos tomados de CHÁVEZ ROSERO, Fernando en su artículo “Algunos alcances sobre el método dogmático en la investigación jurídica”, disponible en [www.essentiaiuris.es/B3-metodo.html](http://www.essentiaiuris.es/B3-metodo.html), donde plantea que: “Una investigación de carácter jurídico dogmática concibe al problema jurídico desde una perspectiva estrictamente formalista, descontando todo elemento fáctico o real que se relacionen con la institución o especie legislativa. Su contenido básico será de interpretar el derecho formal”. Así mismo, JORGE WITKER en su libro “*La Investigación Jurídica*” respecto a las investigaciones dogmáticas plantea que “Los dogmáticos y formalistas investigan lo que los hombres dicen que hacen con el Derecho. La finalidad de este tipo de investigación es evaluar las estructuras del derecho (...) visualizará su problema jurídico solo a la luz de las fuentes formales, y por consecuencia, su horizonte se limitará a las normas legales vigentes en los que está inscrito el problema. No serán parte de su labor inquisitoria los factores reales que han generado esa normatividad. El objeto de la investigación jurídica queda reducido, por tanto, a las fuentes

conocimientos sobre el problema de investigación planteado, es decir sobre el estudio dogmático de los fundamentos jurídicos y sociológicos acerca de los principios de doble instancia y contradicción, así como su aplicación en la prueba de oficio en segunda instancia en el nuevo proceso laboral.

### **1.8.1.2. Nivel de investigación**

Desde el punto de vista de la investigación científica correspondió al **nivel descriptivo<sup>5</sup> y analítico**, el cual trata de informar sobre el estado actual de los fenómenos, que para nuestro caso está referida a la la prueba de oficio en segunda instancia en el proceso de trabajo en el Perú y la vulneración de los principios de doble instancia y contradicción.

### **1.8.1.3. Tipo de diseño**

Correspondió a la denominado Diseño **No Experimental<sup>6</sup>**. Debido a que carecerá de manipulación intencional de la variable independiente, además no poseerá grupo de control ni experimental. Su finalidad será estudiar el echo jurídico identificado en el problema después de su ocurrencia.

---

formales, que son las únicas dotadas de eficacia para resolver las interrogantes que una tesis de derecho de tipo dogmático presenta”, (pp. 59-60).

<sup>5</sup> Su objetivo principal es caracterizar un fenómeno o situación e indicar sus rasgos más saltantes y diferenciadores. En: ENCINAS RAMÍREZ, Irma, *Teoría y técnicas de la investigación*. Lima, AVE S.A. 1987. p.38.

<sup>6</sup> HERNÁNDEZ SAMPIERI, Roberto, Carlos FERNÁNDEZ COLLADO y Pilar BAPTISTA LUCIO. *Metodología de la Investigación*. México, Editorial Mc Graw–Hill, 2010, p. 149.



### **a. Diseño general**

Se empleó el diseño **Transeccional o Transversal**<sup>7</sup>, cuya finalidad fue recolectar datos del hecho jurídico en un solo momento o en un tiempo único. Su propósito es describir variables y analizar su incidencia e interrelación en un momento dado; en el presente caso, está delimitado temporalmente para el periodo 2017.

### **b. Diseño específico**

Se empleó el diseño **Descriptivo-Explicativo**<sup>8</sup>, toda vez que se estudiará los factores que generan situaciones problemáticas sobre los criterios interpretativos que se vienen dando sobre la responsabilidad civil de las personas jurídicas derivada de los actos de sus dependientes dentro de la legislación peruana.

## **1.8.2. Plan de recolección de la información y/o delimitación de la investigación**

### **1.8.2.1. Población**

**A. Universo físico:** Careció de delimitación física o geográfica, ya que estuvo constituida por el ámbito mundial y nacional en general.

---

<sup>7</sup> *Ibíd.*, p. 151.

<sup>8</sup> *Ibíd.*, p. 155.

**B. Universo social:** La población materia de estudio se circunscribe a la dogmática, normatividad y jurisprudencia de la prueba de oficio en segunda instancia.

**C. Universo temporal:** El periodo de estudio correspondió al 2017.

#### **1.8.2.2. Muestra**

a) **Tipo:** No probabilístico.

b) **Técnica de muestra:** Intencional.

c) **Marco de muestra:** Doctrina y jurisprudencia procesal laboral.

d) **Unidad de análisis:** Documentos (doctrina y jurisprudencias).

#### **1.8.3. Instrumentos de recolección de la información**

**a. Ficha de análisis de contenido.** Para el análisis de los documentos y determinar sus fundamentos y posiciones en la doctrina y la jurisprudencia.

**b. Documentales.** Ello referido a textos bibliográficos y hemerográficos para recopilar información sobre la prueba de oficio.

**c. Electrónicos.** La información que se recabó de las distintas páginas web, que se ofertan en el ciberespacio, sobre nuestro problema de investigación.

**d. Fichas de información jurídica.** Es un criterio de recolectar la información, a fin de almacenarla y procesarla adecuadamente en el

momento oportuno, empleándose las fichas textuales, resumen y comentario.

#### **1.8.4. Plan de procesamiento y análisis de la información**

El plan de recojo de la información comprendió en primer lugar la selección de los instrumentos de recolección de datos, en ese sentido se emplearon las siguientes:

Para las fuentes bibliográficas, hemerográficos y virtuales se utilizó las fichas bibliografías, literales, resumen y comentario. Para la jurisprudencia se empleó la ficha de análisis de contenido, los que nos permitirán recoger datos para la construcción del marco teórico y la discusión, y de esa forma validar la hipótesis planteada. Para la obtención de datos de la presente investigación se realizó a través del método cualitativo lo que permitió recoger información para su valoración y análisis sobre el problema planteado. Es por esta razón que la presente investigación no persiguió la generalización estadística sino la aprehensión de particularidades y significados del problema.

Para el estudio de la normatividad se realizó a través de los métodos exegético y hermenéutica, para tener una visión sistemática nuestro problema de estudio. El recojo de información del trabajo de campo se realizó a través de las fichas y ficha de análisis de contenido, los que nos permitió recoger datos para la construcción del marco teórico y la discusión, y de esa forma validar la hipótesis.

### 1.8.5. Técnica de análisis e interpretación de la información

Se empleó la técnica del **análisis cualitativo**<sup>9</sup>, toda vez que en la investigación jurídica dogmática no admiten las valoraciones cuantitativas, el análisis de datos debe concretarse a la descomposición de la información en sus partes o elementos, tratando de encontrar la repetición de lo idéntico y las relaciones de causalidad, a fin de describir y explicar las características esenciales del hecho o fenómeno. Esto es lo que se denomina como análisis cualitativo. Donde un dato cualitativo es definido como un “no cuantitativo”, es decir, que no puede ser expresado como número, estos datos son difícilmente medibles, no traducibles a términos matemáticos y no sujetos a la inferencia estadística<sup>10</sup>.

Los criterios empleados en el presente proceso de investigación fueron:

- Identificación del lugar donde se buscó la información.
- Identificación y registro de las fuentes de información.
- Recojo de información en función a los objetivos y variables.
- Análisis y evaluación de la información.

---

<sup>9</sup> BRIONES, Guillermo. *Métodos y técnicas de investigación para las ciencias sociales*. México, Editorial Trillas, 1986, p. 43.

<sup>10</sup> ROBLES TREJO, Luis. *Guía metodológica para la elaboración de proyectos de investigación jurídica*. Lima, Editorial Ffecaat, 2014, p. 74.

### 1.8.6. Validación de la hipótesis

Tratándose de un estudio cualitativo, el método para la validación de la hipótesis y logro de objetivos será mediante la **argumentación jurídica**<sup>11</sup>.

En ese sentido, la argumentación jurídica es la forma organizada de demostrar lógicamente por medio de un razonamiento formulado con el propósito de conseguir la aceptación o rechazo de una tesis o teoría determinada. La aceptación o rechazo de esa tesis dependerá de la eficacia o ineficacia de la argumentación que le sirve de apoyo. Por ello, debemos tener presente que en este tipo de investigaciones no podemos probar que una hipótesis sea verdadera o falsa, sino más bien argumentar que fue apoyada o no de acuerdo con ciertos datos obtenidos en nuestro estudio (...) no se acepta una hipótesis mediante la elaboración de una tesis, sino que se aporta evidencias a favor o en contra de esa hipótesis (...)»<sup>12</sup>.

En consecuencia, la validez no busca reproducir criterios para lograr la verdad última sobre los fenómenos. Tampoco, se orienta a establecer la congruencia o correspondencia entre las descripciones, interpretaciones o representaciones del investigador (teorías, hipótesis) y las del investigado. La validez busca dar cuenta de los procedimientos

---

<sup>11</sup> Cfr. GASCÓN ABELLÁN, Marina y GARCÍA FIGUEROA, Alfonso. *La argumentación en el Derecho*. Lima, Editorial Palestra, 2005.

<sup>12</sup> RAMOS NUÑEZ, Carlos. *Cómo hacer una tesis de Derecho y no envejecer en el intento*. Lima, Editorial Grijley, 2011, p. 129.

efectuados para demostrar ¿Cómo se llegó a lo que se llegó? En definitiva, como y bajo que procedimientos podemos llegar a establecer la objetivación o esas verdades provisionales.

## CAPÍTULO II

### MARCO TEÓRICO

#### 2.1. Antecedentes

##### 2.1.1. Antecedentes Locales

Realizada la revisión de la Biblioteca de la Facultad de Derecho y Ciencias Políticas de la Universidad Nacional “Santiago Antúnez de Mayolo”, con tesis actualizadas hasta el presente año no se encontró ningún trabajo de investigación similar al nuestro, por lo que consideramos que el trabajo es novedoso.

##### 2.1.2. Antecedentes Nacionales

Jessica Rosmery Cruz Ururi en su tesis: **“El principio acusatorio frente a la prueba de oficio en la imparcialidad del juzgador en el proceso penal - ciudad de Puno del 2014”** presentado en la Universidad Andina Néstor Cáceres Velásquez – Puno, para obtener el Título profesional de Derecho, quien arribo a las siguientes conclusiones: *“La prueba de oficio está afectando al principio de la imparcialidad por tanto se requiere una modificación para que no opaque un proceso en cuanto a esta prueba para que el proceso se pueda realizar transparente para ambas partes y no se dé malos entendidos en esta etapa del juzgamiento y el juez decida con buena parcialidad”*.

Julio César Jara Ccallo, en su tesis: **“Análisis de la constitucionalidad de la prueba de oficio en el proceso penal**

**peruano**” presentado en la Universidad Nacional del Altiplano – Puno para obtener el título de Abogado, señala en sus conclusiones que: *“La regulación de la prueba de oficio que está orientado a la búsqueda de la verdad, no es la más idónea para alcanzar dicho fin, debido a que existen alternativas como la teoría de la prueba sobre la prueba u orientar estas facultades extraordinarias al ministerio público promoviendo su fortalecimiento. La iniciativa probatoria de oficio que de manera excepcional se otorga al Juez Penal, no vulnera al derecho fundamental a un juez imparcial, más bien se afecta a la naturaleza misma del proceso protegido por derecho fundamental al debido proceso”*.

Asimismo, se han encontrado diversas fuentes bibliográficas virtuales, disponibles en internet, siendo de suma importancia para la elaboración del marco teórico de la presente tesis, por lo que consideramos que es novedoso y original.

### **2.1.3. Antecedentes Internacionales**

Realizada la búsqueda y/o revisión de tesis a nivel internacional tanto en universidades latinoamericanas como europeas, no se ha podido encontrar trabajos similares al nuestro.



## 2.2. Bases Teóricas

### 2.2.1. La Prueba de Oficio

#### 2.2.1.1. Consideraciones generales de la prueba

La palabra prueba, proviene del latín proba-are “prueba”, postverbal del verbo probo, -are “probar”, denominativo de probus, -a, -um. Este adjetivo significaba originalmente “que marcha recto”, después “bueno, honesto, probo”. El verbo probare, por lo tanto, significaba “encontrar bueno”, de donde “aprobar y probar” y también “demostrar”. A decir del tratadista Cabanellas<sup>13</sup> acerca de la etimología de prueba; para unos –dice- procede del adverbio probe, que significa honradamente, por considerarse que obra con honradez quien prueba lo que pretende; y según otros, de *probandum*, de los verbos recomendar, aprobar, experimentar, patentizar, hacer fe, según varias leyes del Derecho Romano.

La prueba, es el medio por el cual se demuestra una afirmación o la realidad de un hecho. Según el *Vocabulairejurídique*, la prueba es la demostración de la existencia de un hecho material o de un acto jurídico, mediante las formas determinadas o admitidas por la ley.

---

<sup>13</sup> CABANELLAS, Guillermo. “*Diccionario Enciclopédico de Derecho Usual*”, 26ª edición, Tomo: IV, Buenos Aires, Argentina, Editorial Heliasta, 1998, p. 497.

Cuando se ha comprobado que el indicio guarda relación con el delito.

Jorge Carrión Lugo señala que: "...probar es aquella actividad que desarrolla tanto el demandante como el demandado, con el propósito de poner en conocimiento tanto del juzgador, como de los demás sujetos procesales de cada uno de sus puntos de vista de la realidad"<sup>14</sup>. Se puede inferir que la finalidad de la prueba es, más que alcanzar la verdad material o la indagación de la realidad de la que versa un proceso, formarle al juzgador convicción sobre las alegaciones que realizan las partes: si son situaciones ciertas y concretas, lo que le permitirá al juez tomar una decisión, la misma que será expresada en la sentencia y con la cual pondrá fin a la controversia suscitada. Como es sabido, nuestro sistema procesal civil se encuentra encuadrado dentro del sistema dispositivo, lo que significa que las partes dentro del proceso son las que dan vida a éste (instancia de parte). Todo eso exige un juez diferente al convidado de piedra, en otras palabras, se busca un juez director del proceso, que lo impulse, lo gobierne y actúe realmente en él.<sup>15</sup>

---

<sup>14</sup> CARRIÓN LUGO, Jorge. *Tratado de Derecho Procesal Civil*, Volumen II. Lima, Grijley; 2000, p.06

<sup>15</sup> LEDEZMA NARVÁEZ, Marianella. *Comentarios al Código Procesal Civil*. Tomo I. Lima, Editorial Gaceta Jurídica, 2008; p. 695.

### 2.2.1.2. Fuentes y medios de prueba

Para analizar este aspecto, es necesario seccionar esta dimensión en dos rubros, estando ubicado uno de ellos en un plano extrajudicial (fuentes) y el otro en un plano procesal (medios). Al respecto, el profesor italiano Francesco Carnelutti explica que mientras la los medios de prueba se utilizan para referirse a la actividad del juez mediante la cual busca la verdad del hecho a probar, las fuentes de prueba hacen mención al hecho del cual se sirve para deducir la propia verdad<sup>16</sup>. A partir de dicha referencia, se sostiene que *las fuentes* son los elementos que existen en la realidad, y *los medios* están constituidos por la actividad para incorporarlos al proceso<sup>17</sup>.

Según Alfaro Valverde<sup>18</sup>, vinculando este concepto al poder del juez en estudio, implicaría que los hechos que padecerían de insuficiencia probatoria deberían ser obtenidos de aquellos expuestos por las partes en sus escritos postulatorios (demanda y contestación). En otras palabras, se

---

<sup>16</sup> Citado por ALFARO VALVERDE, Luis. *La iniciativa probatoria del juez: racionalidad de la prueba de oficio*. Lima, Gridley, 2017, pp. 202 – 203.

<sup>17</sup> SENTIS, Santiago. “*fuentes de medios de prueba*”. En: *la prueba. Los grandes temas del derecho probatorio*. EJEÁ. Buenos aires, 1979, p. 148. Citado por ALFARO VALVERDE, Luis. En: *La iniciativa probatoria del juez: racionalidad de la prueba de oficio*. Lima, Gridley, 2017, p. 203.

<sup>18</sup> ALFARO VALVERDE, Luis. *La iniciativa probatoria del juez: racionalidad de la prueba de oficio*. Lima, Gridley, 2017, p. 203.

trata del respeto al límite factual fijado y expresado por las partes.

### **2.2.1.3. Sistemas de administración de la prueba**

El sistema de administración de la prueba es el conjunto de normas, principios o instituciones. Estos se encuentran íntimamente vinculados y estructurados al proceso como instrumento para el ejercicio de la función jurisdiccional. Los cuales son:

#### **a) Sistema inquisitivo**

En este sistema el proceso es un instrumento jurídico para satisfacer los intereses sociales sin considerar los intereses de los particulares. Se busca mantener el orden público como prioridad. El proceso se encuentra bajo el dominio y control de los representantes del Estado dentro de él. Al juez le corresponde un papel activo y puede, promover de oficio la acción procesal. Los hechos son investigados de oficio por el Juez, quien debe buscar la verdad real antes que la verdad formal. Las impugnaciones de resoluciones pueden ser hechas de oficio, etc<sup>19</sup>.

---

<sup>19</sup> DONAIRES SÁNCHEZ, Pedro. *Los límites a los medios probatorios de oficio en el proceso civil*. <http://www.derechocambiosocial.com/revista009/pruebas%20de%20oficio.htm> (consulta: 19 noviembre 2017).

### **b) Sistema acusatorio o dispositivo**

El conflicto que debe remediar el proceso civil opone intereses puramente privados, el poder público (representado por el juez) debe abstenerse de cualquiera intromisión hasta el momento de dictar sentencia, que es su único cometido. Las partes son dueñas tanto de los derechos sustantivos en juego como de los procesales y, por ende, tienen completa libertad de disposición sobre los mismos. Así, las partes pueden libremente disponer del inicio y objeto del proceso; del material probatorio y del impulso procesal<sup>20</sup>.

### **c) Sistema mixto**

Se caracterizan, pues, por la interacción de normas que, por un lado, permiten la promoción oficiosa o la prosecución oficiosa y, por el otro lado, se establece como requisito esencial la petición de partes para poder resolver<sup>21</sup>.

En el sistema procesal peruano encontramos los elementos de ambos grupos. Pues ha recibido la influencia de ambos sistemas de forma conjunta.

#### **2.2.1.4. La prueba de oficio en el proceso laboral**

Considerando que nuestro sistema procesal se rige preponderantemente por el principio dispositivo, es claro que

---

<sup>20</sup> PALAVECINO CÁCERES, Claudio. “*Sistemas Procesales e Ideologías*”. Derecho y humanidades. N° 17. Chile, 2011.

<sup>21</sup> WHITE WARD, Omar. *Teoría General del Proceso: Temas introductorios para auxiliares judiciales*. Heredia, Corte Suprema de Justicia. Escuela Judicial, 2008. p. 66.

por regla general corresponde a las partes probar sus afirmaciones; sin embargo, ello no es óbice para que excepcionalmente el juez pueda arrogarse la facultad de solicitar a las partes la presentación de medios probatorios adicionales y de forma extemporánea, máxime si con ello, sobre la base del principio *iura novit curia*, pretende resolver la controversia jurídica con la mayor justicia posible<sup>22</sup>.

Las partes al momento de hacer valer su derecho a la Tutela Jurisdiccional Efectiva, deben ofrecer los medios probatorios que crean convenientes para poder acreditar su derecho a la defensa (contradictorio) presentando los medios probatorios convenientes para acreditar su defensa. Ante esta situación, el juez con los medios probatorios aportados en el proceso tiene que formarse una convicción sobre los hechos, pero, puede suceder que los medios probatorios presentados por las partes no convencen al juez y por lo tanto no generen en él ninguna convicción. En ese caso el juez de oficio puede solicitar la Prueba de Oficio, siendo esta la razón por la cual la ley faculta al juez requerir medios probatorios adicionales que le permitan formarse un criterio con respecto al conflicto de intereses que tenga que solucionar<sup>23</sup>.

---

<sup>22</sup> AVALOS JARA, Oxal. *Comentarios a la Nueva Ley Procesal del Trabajo*. Lima, Jurista Editores, 2014, p.77.

<sup>23</sup> HERRERA PASTOR, Víctor. “La Prueba de Oficio en las Salas Civiles”, 02 de abril del 2009. <https://www.correccionessantaella.es/2014/03/17/sistemas-de-citaci%C3%B3n-ii-el-sistema-human%C3%ADstico-o-de-tradici%C3%B3n-hisp%C3%A1nica/> (consulta: 12 noviembre 2017).

El problema que existe en la jurisprudencia nacional (Expediente N° 34553-98) y que viene siendo reproducida en otros fallos similares es que las Salas Civiles declaran nulas las sentencias expedidas por el Aquo (Juez de primera instancia) bajo el fundamento de que existe insuficiencia probatoria y además están ordenando a los jueces de primera instancia realicen las pruebas de oficio correspondientes, con la finalidad de no incurrir en causal de nulidad. En el expediente citado el Aquo con los medios probatorios aportados al proceso ordenó la desocupación de todo el inmueble, sin embargo, la Sala al examinar el proceso en apelación de sentencia, cree que existe insuficiencia probatoria y por lo tanto le ordena que practique una inspección judicial (prueba de oficio) con presencia de peritos para determinar el área que ocupan los demandantes y si la misma se encuentra dentro de la propiedad que invocan tener los demandados<sup>24</sup>.

De lo expuesto, surge la interrogante que se refiere a, si las Salas (civiles, laborales, penales, etc.) pueden admitir y actuar una Prueba de Oficio. Para responder a esta interrogante, se debe saber qué es una prueba de oficio y cuáles son las funciones de una Sala. En este caso será la Sala Laboral.

---

<sup>24</sup> Ibidem.

El artículo 194° del Código Procesal Civil regula la denominada Prueba de Oficio, la misma que se presenta como una facultad del Juez, que le autoriza a realizar actos que en principio son exclusivos de las partes, pero que le son permitidos con la finalidad de conseguir una eficiente administración de justicia. Asimismo, el profesor Hernando Devis Echandía ha señalado que el Juez, en tanto sujeto principal de la relación jurídica procesal y del proceso, le corresponde decretar oficiosamente toda clase de pruebas que estime convenientes para el esclarecimiento de los hechos que interesen al proceso.<sup>25</sup> Para el maestro Chiovenda, el Principio de Dirección señala que el Juez no puede conservar la actitud pasiva que tuvo el proceso de otros tiempos.<sup>26</sup> De igual modo, el Principio de Socialización se encuentra regulado en el artículo VI del Título Preliminar del Código Procesal Civil, que tiene como finalidad justificar la intervención del juzgador en la actividad probatoria, cuando las deficiencias de defensa y economía impidan el logro de una solución justa.

En cuanto se refiere a la actuación de las Salas en virtud de la apelación, a estas se les traslada la competencia para

---

<sup>25</sup> DEVIS ECHANDÍA, Hernando. *Teoría del Proceso* Tomo II. Buenos Aires, Universidad, 1985, p. 340

<sup>26</sup> MONROY GÁLVEZ; Juan. *La Formación del Proceso Civil Peruano*. Lima. Comunidad, 2003, p. 266.



conocer y decidir sobre aquello que ya fue resuelto por el Aquo, ello significa que están investidas de las mismas facultades del Aquo, motivo por el cual pueden volver a juzgar lo ya resuelto y dentro de esos poderes esta justamente el de revalorar toda la prueba admitida y actuada por el Aquo y de ser el caso, admitir y actuar otra prueba que sea necesaria para el esclarecimiento de los hechos, es así de esta manera en que se entiende la prueba de oficio, y su entendimiento sobre los jueces en las salas. Entendida facultad que tiene el juez y no una obligación por lo que se acepta cuando los medios probatorios son insuficientes para formar convicción en el Juez. (Aquo-Adquem).

#### **2.2.1.5. Principios del nuevo proceso laboral relacionados con la prueba de oficio**

La prueba de oficio, cuenta con una regulación específica en la NLPT, sin embargo, guarda conexión con algunos de los principios informadores del nuevo proceso laboral. Incluso, se reconoce la función interpretativa de estos, es decir, que los principios sirven como criterio del juez o del intérprete jurídico. Por tal razón, resulta importante determinar qué criterios orientan el funcionamiento de la prueba de oficio en la nueva regulación.

La prueba de oficio es manifestación de los principios de inmediación, veracidad, socialización del proceso, y, también

del rol protagónico que asume el juez en el nuevo proceso laboral. Por lo que se definirán, cada uno de estos principios y fundamentos, con la finalidad de demostrar cómo influyen y dirigen la utilización de la prueba de oficio.

#### **A. El principio de inmediación:**

El principio de inmediación en el proceso laboral establece, según De Buen Lozano, que “quienes deban juzgar con los conflictos laborales estén, durante el proceso, en constante contacto con las actuaciones para que puedan resolver con pleno conocimiento del negocio y en conciencia como lo manda la ley”<sup>27</sup> .

Asimismo, Alonso Olea y Alonso García, indica que los actos procesales básicos de las partes se realizan en presencia del órgano judicial<sup>28</sup>. Del mismo modo, De Buen señala que, gracias a este principio, “quienes deben juzgar en los conflictos laborales estén, durante el proceso, en constante contacto con las actuaciones para que puedan resolver con pleno conocimiento del negocio y en conciencia, como lo manda la ley”<sup>29</sup>.

---

<sup>27</sup> Citado por DAVALOS, José. *Derecho colectivo y Derecho Procesal del Trabajo*. México D.F. Porrúa, 2007, p. 41.

<sup>28</sup> ALONSO OLEA, Manuel y ALONSO GARCÍA, Rosa María. *Derecho Procesal del Trabajo*. 15ª edición, Madrid. Thomson – Civitas, 2008, p. 140.

<sup>29</sup> Citado por TOYAMA MIYAGUSUKU, Jorge y VINATEA RECOBA, Luis. *Comentarios a la Nueva Ley Procesal del Trabajo*. Lima. Gaceta Jurídica, 2010, p. 26.

El principio de inmediación exige, que el juez laboral ocupe un rol activo en el desarrollo de las diferentes actuaciones procesales. Pero, principalmente, la importancia del papel del juez, inmiscuido plenamente en el desenvolvimiento del proceso, se debe presentar en la etapa de actuación probatoria. Así, tal como señala Fernando Villasmil, “el juez laboral debe estar en contacto con la fuente de información de los hechos, y esa fuente de conocimiento se encuentra en las partes, en la cosa u objeto del litigio y en los medios de convicción o prueba aportados por los interesados”.<sup>30</sup>

Este deber del juez de involucrarse activamente en la realización de la actuación de las pruebas es lo que le permitirá determinar si el material probatorio presentado por las partes es insuficiente para arribar al esclarecimiento de los hechos del conflicto laboral o exigir la actuación de alguna prueba oficial que no haya sido presentada por las partes. Esta posibilidad, no existiría si el juez laboral no se involucraría en las actuaciones procesales, sino que, simplemente, dejaría que éstas se desarrollen bajo la única participación de las partes procesales. Tal como señala Parra Quijano, “el juez que cumple con el principio de inmediación y que efectivamente

---

<sup>30</sup> Citado por PASCO COSMOPOLIS, Mario. *Fundamentos de Derecho Procesal del Trabajo*. 2ª edición, AELE, Lima, 1997, p. 98.

pone los órganos de sus sentidos bajo el yugo de la atención cuando está recibiendo la prueba, hará valoraciones y seguramente descubrirá vacíos probatorios que no le permiten lograr la verdad de los hechos. En ese momento “terrible” de vacío, para abastecer –por decirlo en alguna forma- la necesidad de verdad, puede y debe decretar pruebas de oficio”.<sup>31</sup>

## **B. El principio de veracidad**

El principio de veracidad es uno de los principios rectores del proceso laboral nacional. Tanto la Ley N° 26636, como la NLPT, lo reconocen como tal y, por ende, no podemos desconocer el carácter principista que nuestra normativa procesal laboral le asigna. Es preciso señalar sin embargo a diferencia del proceso estructurado bajo la anterior normativa procesal laboral, actualmente este principio encuentra apoyo en otros principios que le permiten lograr su eficacia<sup>32</sup>.

En virtud de este principio, el juez laboral debe apuntar, hacia la verdad; es decir, su fallo debe estar conectado con la realidad que ha precedido el conflicto entre las partes procesales. Sobre la veracidad como fin del proceso en

---

<sup>31</sup> PARRA QUIJANO, Jairo. *Racionalidad e ideología en las pruebas de oficio*. Temis, Bogotá, 2004, p. 15.

<sup>32</sup> VINATEA RECOBA, Luis y TOYAMA MIYAGUSUKU, Jorge. “*Comentarios a la Nueva Ley Procesal de Trabajo. Análisis Normativo*”. Lima. Gaceta Jurídica. 2010, p. 38.

general, existen varias teorías. Para Michele Tarrufo<sup>33</sup>, sobre esta cuestión, existen dos grupos. El primer grupo, conformado por aquellas que señalan que establecer la verdad de los hechos es uno de los principales propósitos del proceso judicial. Bajo esta perspectiva, una decisión legal y justa sólo se puede fundar en una valoración apropiada, exacta y veraz de los hechos relevantes del caso.

El otro grupo de teorías, en los países del *common law* como en algunos del *civil law*, está conformado por las que señalan que el objetivo del proceso judicial, y de la administración de justicia, es resolver el conflicto entre las partes del caso. La verdad de los hechos es útil, pero no es una meta del proceso. Dichas teorías poseen, un fin privatista, pues, solo atienden y procesan los reclamos conflictivos de la sociedad.

Por ende, se puede indicar que la finalidad del proceso laboral nacional es la de emitir una decisión justa que permita solucionar, de la manera correcta, el conflicto jurídico que motivó su origen; y dicha decisión será realmente justa cuando se base en lo que ocurrió en la realidad, pues, de lo contrario, dicha decisión sería injusta y, por ende, contraria al Derecho.

---

<sup>33</sup> TARUFFO, Michele. *La Prueba*. Traducción de Laura Martínez y Jordi Ferrer. Marcial Pons, Madrid, 2008, pp. 20-30.

### **C. El principio de socialización del proceso**

El principio de socialización tiene gran manifestación en un proceso como el de índole laboral. Tal como ha señalado Cruz Villalón, desde la perspectiva procesal, cuál es el tipo de relaciones sociales afrontadas por los Tribunales de Trabajo. estas relaciones laborales tienen una fuerte impronta social nos debe llevar a afirmar que, en sede judicial laboral, debe ponderarse la desigualdad social que se produce entre las partes de las relaciones laborales.<sup>34</sup>

El carácter social de los derechos laborales exige que el juez utilice o cuente con ciertos instrumentos que permitan que el desbalance que se produce en las relaciones laborales sea, menguado en el desarrollo de un proceso laboral. La prueba de oficio es, una de esas herramientas que permitirá al juez laboral regularizar el desbalance que se presenta, también, en materia probatoria. Un claro ejemplo de esta situación se produce en el caso del despido nulo, pues, como señala la doctrina, la carga que ostenta el trabajador de probar el móvil ilícito del despido nulo “puede resultar casi siempre de suma dificultad, debido a que el empleador puede encubrir su verdadera intención lesiva bajo el disfraz de alguna forma válida de extinción de la

---

<sup>34</sup> CRUZ VILLALÓN, Jesús. *Compendio de Derecho del Trabajo*. Tecnos, Madrid, 2008, p. 503.

relación de trabajo”.<sup>35</sup> Aquí es donde el principio socializador desplegará toda su eficacia en materia probatoria, ya que el juez, en casos de despido nulo, ante la insuficiencia de material probatorio presentado por las partes, podrá ordenar la actuación de pruebas de oficio.

#### **D. El juez como director del proceso**

El papel que asume el juez en el nuevo proceso de trabajo no es del funcionario que solo dicta sentencia eligiendo el derecho sustancial aplicable y, en ciertas ocasiones, vigila el respeto de las formas procesales. Este abstencionismo, según Martín Ostos, “ha sido uno de los acusados mitos procesales. Estuvo justificado cuando en la sociedad imperaba la idea de que la mejor forma de ordenar las relaciones sociales era apartándose la autoridad de su dirección, porque se pensaba que en el libre juego radicaba la fuera de toda fecundidad y de la mayor garantía de las libertades”.<sup>36</sup>

Frente a este papel inactivo del juez, se ha señalado que “el prevalecimiento de la justicia individual y social reclaman que el juez intervenga en la dirección del proceso en el grado, sin rebasarlo, que requieran su economía y su eficacia,

---

<sup>35</sup> TOYAMA MIYAGUSUKU, Jorge y HUAMÁN ESTRADA, Elmer. “*La prueba en el proceso laboral*”. Gaceta Jurídica, Lima, 2010, p. 20.

<sup>36</sup> MARTÍN OSTOS, José De los Santos. *Las diligencias para mejor resolver el proceso civil*. Madrid. Editorial Montecorvo S.A., 1981, p. 169.

ordenadas al fin supremo de la justicia”.<sup>37</sup> Así, el proceso caracterizado por este nuevo paradigma no puede estar sujeto al exclusivo material probatorio que las partes alcanzan, puesto que “dicha dirección sería aparente, sin mayores posibilidades”.<sup>38</sup>

En la NLPT, se ha establecido, en su artículo IV, que “los jueces laborales tienen un rol protagónico en el desarrollo e impulso del proceso”. Por ello se puede afirmar que el juez ocupa el papel especial, debido a las funciones que asume y a los principios que rigen la actuación procesal”.

#### **2.2.1.6. Naturaleza Jurídica de la prueba de oficio**

El doctor Lerla Velaochaga, indicaba que “no existe obligación en el juez de decretar por propia iniciativa; pero puede hacerlo cuando lo estime necesario con la finalidad de formar su propia opinión sobre la litis. Este poder lo ejerce el juez en forma restrictiva como consecuencia del sistema dispositivo que impera en nuestra legislación<sup>39</sup>”

En palabras de Marianella<sup>40</sup>, en el sistema dispositivo tradicional, dentro de un proceso, la materia probatoria

---

<sup>37</sup> Ídem.

<sup>38</sup> BLANCO GÓMEZ, José Luis. *Sistema dispositivo y prueba de oficio*. 2ª edición, Bogotá, 1994, p. 100.

<sup>39</sup> PERLA, Ernesto. *Juicio Ordinario*. 7º ed., EDDILI, Lima, 1987, p. 278.

<sup>40</sup> LEDESMA NARVAEZ, Marianella. “*La prueba de oficio en el sistema dispositivo*”. Lima Diálogo con la Jurisprudencia de Gaceta Jurídica, 1999, pp. 19-22.



radicaba exclusivamente en los medios de convicción aportados por las partes, dado que el Juez no contaba con los poderes que le permitiesen disponer de oficio de la práctica de pruebas. Esto es recogido en el adagio latino: *jude debet judicare secundum allegata et probata partibus*.

Cabe mencionar que la prueba de oficio se relaciona con la búsqueda de una solución verdadera, que depende del modelo procesal que se adopte en determinado ordenamiento. Al respecto, la doctrina ha distinguido dos (dispositivo e inquisitivo), los cuales han sido desarrollados anteriormente. Por lo tanto, se desprende que la potestad probatoria que posee el juzgador, es una facultad y no una obligación

#### **2.2.1.7. La prueba de oficio en el proceso laboral**

##### **A. Regulación de la prueba de oficio en la Ley N° 29497**

El artículo 28° de la Ley N° 26636 era el dispositivo encargado de regular la prueba de oficio, que prescribía: *“El juez, en decisión motivada e inimpugnable, puede ordenar la actuación de los medios probatorios que considere convenientes, cuando los medios probatorios ofrecidos por las partes sean insuficientes para producirle certeza y convicción”*.

Dicho artículo, era similar al contenido del artículo 194° del actual Código Procesal Civil. Ahora, la Nueva Ley Procesal del Trabajo sí establece algunas diferencias textuales en la regulación de esta figura. Para darnos cuenta de ello se puede revisar el artículo 22° que señala:

*“Excepcionalmente, el juez puede ordenar la práctica de alguna prueba adicional, en cuyo caso dispone lo conveniente para su realización, procediendo a suspender la audiencia en la que se actúan las pruebas por un lapso adecuado no mayor a treinta (30) días hábiles, y a citar, en el mismo acto, fecha y hora para su continuación. Esta decisión es inimpugnable. Esta facultad no puede ser invocada encontrándose el proceso en casación. La omisión de esta facultad no acarrea la nulidad de la sentencia”.*

Sobre este dispositivo, la doctrina ha expresado algunas críticas. Toyama y Vinatea<sup>41</sup>, por ejemplo, señalan que la nueva regulación no define qué ocasiones “excepcionales” habilitan al juzgado a ejercer su facultad de actuar pruebas de oficio, lo que sí hacía la Ley N° 26336 (que señalaban que el juez, a falta de certeza y convicción, podía utilizar su facultad probatoria de oficio). Esto permitirá que quede a exclusiva

---

<sup>41</sup> TOYAMA MIYAGUSUKU, Jorge y VINATEA RECOBA, Luis. *Comentarios a la Nueva Ley Procesal del Trabajo*. Lima. Gaceta Jurídica, 2010, p. 130.

voluntad del juez actuar pruebas de oficio, lo cual puede fomentar que, indebidamente, el juzgador asuma la posición de alguna de las partes y solicite pruebas que debieron y, principalmente, pudieron ser ofrecidas oportunamente por ellas.

Este artículo, reconoce el carácter subsidiario y supletorio de la prueba de oficio. Por ello el juez no puede actuar pruebas de oficio sin límite alguno, sino que deberá hacerlo siempre que la actividad probatoria de las partes sea insuficiente. Además, la resolución que ordena actuar pruebas de oficio debe estar debidamente motivada. Pues el juez hará uso de esta facultad como ultima ratio. Entonces, se puede afirmar que la prueba de oficio, en la NLPT, y en el nuevo proceso laboral, es una facultad subsidiaria.

La prueba de oficio, en este nuevo esquema procesal laboral, también es una facultad discrecional. Esto se observa de lo señalado por el artículo 22° de la NLPT que dice: “(...) el juez *puede* ordenar la práctica de alguna prueba adicional (...)”. El término “puede” reconoce el poder discrecional que ostenta el juez para actuar pruebas de oficio. Es decir, si el juez considera que las pruebas aportadas por las partes son suficientes, no ordenará la actuación de ninguna prueba de oficio.

El artículo 22° de la NLPT señala que la decisión asumida por él juez es inimpugnable. Por otro lado, también establece que la facultad del juez de actuar pruebas de oficio no puede ser invocada encontrándose el proceso en casación. Es decir, solo los jueces de primera y segunda instancia pueden actuar pruebas de oficio, facultad que no es detentada por la Sala Suprema que resuelve el recurso de casación. En un mismo sentido, Pasco Cosmópolis<sup>42</sup> señala que “en casación no es concebible el requerimiento de prueba, por cuanto el examen versa solo sobre el derecho, no sobre los hechos”.

La norma no restringe la facultad del juez de actuar solo unas determinadas pruebas de oficio, por lo que podemos afirmar que el juez puede actuar cualquier medio de prueba distinto a los presentados por las partes. De ese modo, el juez “puede disponer precozmente la presentación por el Ministerio de Trabajo de las planillas electrónicas, adelantar alguna pericia, en especial la pericia contable, o disponer la realización de una inspección judicial”.<sup>43</sup>

Finalmente, la NLPT señala que el juez ordena la actuación de una prueba adicional “procediendo a suspender la audiencia en la que se actúan las pruebas por un lapso

---

<sup>42</sup> Libro de ponencias del IV Congreso de la Sociedad Peruana de Derecho del Trabajo y de la Seguridad Social, Cuzco, 2010, p. 36.

<sup>43</sup> Ídem.

adecuado no mayor a treinta (30) días hábiles, y a citar, en el mismo acto, fecha y hora para su continuación”. Respecto a este dispositivo, cuando el juez llevé a cabo la audiencia de pruebas (en el proceso ordinario laboral, esta facultad contenida en la audiencia de juzgamiento, y el abreviado laboral, está contenida en la audiencia única), y actué las pruebas ofrecidas por las partes, podrá suspender esta audiencia hasta un plazo no mayor a 30 días hábiles, a fin de llevar a cabo la actuación de las nuevas pruebas por él solicitadas. Para entender más sobre la prueba de oficio en el proceso laboral peruano, realizaremos un análisis del artículo 194° del Código Procesal Civil procesal, puesto es aplicable de manera subsidiaria.

El Código Procesal Civil actual regula la prueba de oficio en el primer párrafo de su artículo 194°, que señala lo siguiente: *“Cuando los medios probatorios ofrecidos por las partes sean insuficientes para formar convicción, el juez, en decisión motivada e inimpugnable, puede ordenar la actuación de los medios probatorios adicionales que considere convenientes”*.

Sobre este dispositivo, la doctrina ha realizado diversos estudios. Por ejemplo, Marianella Ledesma<sup>44</sup> señala que, actualmente, el principio dispositivo -principio que informa el proceso civil- adquiere una nueva expresión gracias al llamado “principio de aportación”, que establece que las partes tienen el monopolio de aportar al proceso los elementos fácticos de sus pretensiones, los hechos y los medios de prueba; pero, esto último, no es de exclusividad de las partes. El juez no se limita solo a juzgar, sino que se convierte, según esta autora, en un verdadero gestor del proceso, dotado de grandes poderes discrecionales, orientados no solo a garantizar el derecho de las partes sino, principalmente, a valores e intereses de la sociedad.

Eugenia Ariano<sup>45</sup>, a su vez, señala, que la razón para atribuir al juez el poder de ordenar medios probatorios de oficio se encontraría en el fin “publicístico” del proceso; una segunda razón, sería que, concediendo amplios poderes de iniciativa probatoria al juez, se lograría la efectiva igualdad de las partes, pues la parte más débil sería reequilibrada frente a la contraparte “fuerte” por obra del juez.

---

<sup>44</sup> LEDESMA NARVÁEZ, Marianella. *Comentarios al Código Procesal Civil*. Tomo I. 3ª edición, Lima. Gaceta Jurídica, 2011, p. 441.

<sup>45</sup> ARIANO DEHO, Eugenia. “*Prueba de oficio y preclusión*”. Lima. Diálogo con la jurisprudencia. N° 30 de Gaceta Jurídica 2001, pp. 94-105.

## **B. La prueba de oficio y su carácter subsidiario:**

El artículo 194° del Código Procesal Civil señala, *“cuando los medios probatorios ofrecidos por las partes sean insuficientes para formar convicción (...)”*.

Liñan Arana<sup>46</sup>, expone que el primer límite de la facultad probatoria de oficio del juez es la no sustitución de la actividad probatoria de las partes. El juez podrá actuar medios probatorios de oficio solo cuando sobre un determinado hecho las partes hayan ofrecido medios de prueba y, a criterio del juez, estos sean insuficientes para crearle convicción.

Al respecto Michelle Taruffo, precisa sobre la diferencia entre el juez “autoritario” y el juez “activo”: “la diferencia entre un juez “activo” y un juez “autoritario” se constata por el hecho de que la función “activa” del juez respecto a la adquisición de las pruebas se configura claramente como complementaria y supletoria respecto a la actividad probatoria de las partes, de modo que cuando éstas ejercen completamente su derecho a proponer todas las pruebas disponibles y, por tanto, proporcionan al juez elementos suficientes para la determinación de los hechos –como ocurre

---

<sup>46</sup> LIÑAN ARANA, Luis Alberto. *“La prueba de oficio en la jurisprudencia civil peruana”*. Lima. Diálogo con la Jurisprudencia. N° 109 de Gaceta Jurídica, 2007, pp. 164-177.

frecuentemente en la práctica- no hay ninguna necesidad de que el juez ejercite sus poderes”.<sup>47</sup>

### **C. La facultad del juez de actuar pruebas de oficio**

El artículo 194° del Código Procesal Civil, que establece que “*el juez (...) puede ordenar la actuación de los medios probatorios adicionales que considere convenientes*”. Asimismo, el artículo 22° de la Ley Procesal del Trabajo, señala que “*el juez puede ordenar la práctica de alguna prueba adicional (...)*”. Ambos dispositivos legales tienen en común dos palabras “puede ordenar”.

Eugenia Ariano<sup>48</sup> señala que el artículo 194° consagra una facultad discrecional del juez. No se trata, pues, de un deber del juez, sino de una mera facultad, que, siendo tal, el juez puede ejercer o no. La consecuencia práctica de que estemos frente a una facultad, y no frente a un deber, es que su no utilización no puede determinar que el órgano de apelación anule la sentencia, y, a su vez, ordene, cual “superior jerárquico”, la actuación de determinada prueba al juez a quo.

---

<sup>47</sup> TARUFFO, Michele. *La Prueba*. Traducción de Laura Martínez y Jordi Ferrer. Marcial Pons, Madrid, 2008p. 173.

<sup>48</sup> ARIANO DEHO, Eugenia. “*Prueba de oficio y preclusión*”. Lima. Diálogo con la jurisprudencia. N° 30 de Gaceta Jurídica 2001, pp. 94-105.



**D. La resolución que ordene actuar pruebas de oficio debe ser motivada, pero es inimpugnable.**

El artículo 22° señala que “(...) *Esta decisión es inimpugnable*”. Mientras que el artículo 194° del Código Procesal Civil señala que “*el juez, en decisión motivada e inimpugnable, puede ordenar la actuación de los medios probatorios...*”. Entonces según estos dispositivos, la resolución que emita un juez laboral, ordenando la actuación de una prueba que no ha sido presentada por las partes, debe ser motivada y, además, es una decisión inimpugnable.

Blanco Gómez<sup>49</sup>, sobre esto indica que dicha característica está justificada por dos situaciones. Primero, que el juez no sea expuesto al riesgo de prejuzgamiento, toda vez que, forzado por un recurso sobre la finalidad que persigue con la prueba de oficio, tenga que adelantar conceptos, situación altamente perturbadora. Y, segundo, también se busca, con la imposibilidad de impugnar dicha resolución, cerrarles el camino a las dilaciones que acostumbran algunas partes, que no pierden oportunidad para recurrir cuantas decisiones se emiten, con el objeto de demorar el proceso.

---

<sup>49</sup> BLANCO GÓMEZ, José Luis. *Sistema dispositivo y prueba de oficio*. 2ª edición, Bogotá, 1994, p. 120.

**E. La prueba de oficio puede ser actuada solo hasta el trámite de segunda instancia.**

El artículo 22° del Código Procesal Laboral establece que, “(...) Esta facultad no puede ser invocada encontrándose el proceso en casación”. Mientras que la norma procesal civil no establece hasta qué instancia los jueces pueden actuar pruebas de oficio.

**J. Límites del juez para ordenar pruebas de oficio**

Vamos a señalar algunos límites a la facultad que detenta el juez laboral, bajo la Nueva Ley Procesal del Trabajo, para ordenar pruebas de oficio:

- La facultad de ordenar pruebas de oficio es excepcional, por ende, nunca podrá suplir a la facultad de las partes de presentar pruebas.
- La resolución que ordena la actuación de pruebas de oficio debe ser debidamente motivada.
- La facultad de ordenar pruebas de oficio no puede ser ejercida por los jueces de la Corte Suprema.

Del mismo modo, también existen otros límites, en primer lugar, esta que esta facultad se debe circunscribir al

material fáctico del proceso. Blanco Gómez<sup>50</sup>, señala que todo aquello que no se refiera a las situaciones fácticas relacionadas con las alegaciones de las partes, que incluye a las circunstancias principales y accesorias, no puede ser objeto de esta facultad del juez. En segundo lugar, el juez no debe afectar el derecho de contradicción de las partes del litigio; pues una vez que solicite la actuación de determinado medio probatorio de oficio, debe conceder la posibilidad a la otra parte de atacar dicho medio. En un mismo sentido, Taruffo ha indicado que “dichos poderes deben ejercerse en el pleno cumplimiento del principio de contradicción de las partes, con el derecho de éstas de objetar las iniciativas del juez y de proponer las pruebas que a partir de dichas iniciativas se consideren convenientes”.<sup>51</sup>

### **2.2.2. Principio de Doble Instancia**

En palabras de Marcial Rubio la pluralidad de instancia es un principio según el cual, siempre que hay una primera decisión jurisdiccional en un proceso, las partes deben tener derecho a pedir que otra instancia distinta y superior a la primera, revise el fallo<sup>52</sup>. De igual manera, el profesor Solé Riera ha señalado que “es principio consagrado en nuestro sistema jurídico el de la doble instancia,

---

<sup>50</sup> BLANCO GÓMEZ, José Luis. *Sistema dispositivo y prueba de oficio*. 2ª edición, Bogotá, 1994, p. 114.

<sup>51</sup> TARUFFO, Michele. *La Prueba*. Traducción de Laura Martínez y Jordi Ferrer. Marcial Pons, Madrid, 2008. p. 181.

<sup>52</sup> RUBIO CORREA, Marcial, *Estudio de la Constitución Política de 1993*. Tomo V. Lima. Pontificia Universidad Católica del Perú, 1999. p. 81.

entendido éste en el sentido de que todo juicio, salvo los casos exceptuados por la ley, debe poder pasar sucesivamente por el conocimiento de dos tribunales”.<sup>53</sup>

En virtud de este principio, los órganos jurisdiccionales, con poderes y límites específicamente determinados por el Derecho Procesal objetivo, pueden volver a examinar el producto de la actividad de los órganos jurisdiccionales de la primera instancia. Tiene por objeto corregir los errores en que han incurrido los Jueces de primera instancia. Busca que el examen y la decisión de una controversia no queden terminados de una sola vez, sino que haya la posibilidad de que lo actuado en la primera instancia sea revisada. En ese sentido, todos los procesos deben pasar sucesivamente por el conocimiento de dos tribunales.

El mecanismo de revisión debe ser uno tal que permita evaluar el desempeño procedimental como material del órgano que conoció un conflicto determinado y para cuya solución ha emitido la decisión. Por eso y sin pretender un enunciado exhaustivo, exige al menos los siguientes componentes. Primero, que se prevea la posibilidad de pedir la revisión de una decisión. A esta posibilidad normalmente se le conoce con el nombre de “recurso”. Así, mediante un recurso se activa la etapa revisora de un proceso. Segundo, que con tal recurso habrá al menos una etapa procesal más para que un órgano distinto y en una

---

<sup>53</sup> SOLE RIERA, Jaume, *Recurso de apelación*. Lima. Revista Peruana de Derecho Procesal, 1998, p. 577.

instancia distinta, revise la decisión inicialmente adoptada. Tercero, exige que a la etapa de revisión concurren las partes del proceso y no solamente quien alega el vicio o irregularidad que supuestamente hace injusta la decisión recurrida.<sup>54</sup>

#### **2.2.2.1. Medios impugnatorios.**

Constituyen aquellas herramientas jurídicas que la ley le concede a las partes y a tercero legitimados, para solicitar al órgano jurisdiccional que se realice una revisión por el mismo juez o por otro de jerarquía superior, de un acto procesal con el que no se está de acuerdo o que se presume adolece de vicio o error, con la finalidad de que anule o revoque, total o parcialmente<sup>55</sup>.

Puede entenderse que los medios impugnatorios son actos procesales que se caracterizan por ser formales y motivados. Representan manifestaciones de voluntad realizadas por las partes (y aun por terceros legitimados) dirigidos a denunciar situaciones irregulares o vicios o errores que afectan a uno o más actos procesales, y a solicitar que el órgano jurisdiccional revisor proceda a su revocación o anulación, eliminándose de esta manera los agravios inferidos

---

<sup>54</sup> ACHULLI ESPINOZA, Maribel y HUAMAN ESTRADA, Elmer (Coordinadores). *Estudios sobre los medios impugnatorios en los procesos laborales y constitucionales*. Lima, Gaceta Jurídica, 2011, p. 246.

<sup>55</sup> AVALOS JARA, Oxal V. *Comentarios a la Nueva Ley Procesal del Trabajo*. Lima, Jurista Editores, 2014, p. 448.

al impugnante derivados de los actos del proceso cuestionados por él<sup>56</sup>.

#### **2.2.2.1.1. Tipos de medios impugnatorios**

Los medios impugnatorios se clasifican en remedios y recursos. Los primeros son aquellos que pueden formularse por quien se considere agraviado por actos procesales no contenidos en resoluciones. Por su parte los segundos son aquellos que pueden formularse por quien se considere agraviado con una resolución o parte de ella, para que luego de un nuevo examen de esta, se subsane el vicio o error alegado<sup>57</sup>.

De acuerdo al Código Procesal Civil, los recursos son la reposición, apelación, casación y la queja. Mientras que los remedios son la oposición, la tacha y la nulidad. En esta ocasión nos enfocaremos en el estudio de los recursos de apelación y casación.

---

<sup>56</sup> HINOSTROZA MINGUEZ, Alberto. *Comentarios al Código Procesal Civil*. Lima, Gaceta Jurídica, 2003, p 657.

<sup>57</sup> AVALOS JARA, Oxal V. *Comentarios a la Nueva Ley Procesal del Trabajo*. Lima, Jurista Editores, 2014, p. 449.

### **a) El recurso de apelación**

Es un recurso ordinario que se interpone ante el órgano jurisdiccional de primera instancia a efectos de que el órgano jurisdiccional de segunda instancia o gado revoque o anule la resolución impugnada por adolecer de vicio o error *in iudicando o in procedendo*, esto es, un error de fondo o un error en la forma<sup>58</sup>.

Se fundamenta en el principio constitucional de la doble instancia, en virtud del cual, ante la posibilidad de error de los jueces, se provee al proceso de una segunda instancia que revise las decisiones emanadas en primera instancia a efecto de revocarlas o anularlas si tales decisiones adolecieran de errores de fondo o de forma que causen perjuicio al interesado (recurrente), salvaguardando de este modo la seguridad jurídica y garantizando una mayor justicia respecto del caso concreto<sup>59</sup>.

---

<sup>58</sup> AVALOS JARA, Oxal V. *Comentarios a la Nueva Ley Procesal del Trabajo*. Lima, Jurista Editores, 2014, p. 449.

<sup>59</sup> *Ibid.*, p. 453.

## **b) El recurso de casación**

El recurso de casación en materia civil y laboral en nuestro país es asimilado de manera inconsciente a un recurso impugnatorio más, queda claro para la jurisprudencia nacional, así como para la doctrina procesal que el recurso de casación tiene un carácter extraordinario y no constituye en modo alguno a una tercera instancia judicial<sup>60</sup>. Al respecto la Corte Suprema en reiteradas oportunidades ha señalado que en sede casatoria no se revisan los hechos ni la valoración probatoria razonada que hayan realizado los órganos jurisdiccionales de primera y segunda instancia<sup>61</sup>.

La NLPT, brinda una noción de lo que es el recurso de casación, señalando en su artículo 34° que “el recurso de casación se sustenta en la infracción normativa que incida directamente sobre la decisión contenida en la resolución impugnada o en el apartamiento de los precedentes vinculantes dictados por el Tribunal

---

<sup>60</sup> ACHULLI ESPINOZA, Maribel y HUAMAN ESTRADA, Elmer (Coordinadores). *Estudios sobre los medios impugnatorios en los procesos laborales y constitucionales*. Lima, Gaceta Jurídica, 2011, p. 108.

<sup>61</sup> Casación previsional N° 3907-2006- Piura publicada en el diario oficial El Peruano el 5 de agosto de 2009.



Constitucional o la Corte Suprema de Justicia de la Republica”.

Una infracción normativa viene a ser aquel error en la aplicación o interpretación de una norma; en buena cuenta supone transgredirla o desnaturalizarla, de forma tal que no se cumpla con sus fines o se le dé un sentido distinto e incoherente con los principios que la inspiran<sup>62</sup>.

El recurso de casación en materia laboral y de seguridad social tendrá como finalidad esencial la adecuada aplicación del derecho objetivo al caso concreto y la uniformidad de los precedentes vinculantes dictados por el Tribunal Constitucional y la Corte Suprema de Justicia de la Republica<sup>63</sup>.

### **2.2.3. Principio de Contradicción**

Para algunos doctrinarios este principio se denomina de “bilateralidad” de la audiencia. Sin embargo, este da lugar a la utilización del método del contradictorio como el más conveniente para el descubrimiento de la verdad y el dictado de una sentencia justa.

---

<sup>62</sup> AVALOS JARA, Oxal V. *Comentarios a la Nueva Ley Procesal del Trabajo*. Lima, Jurista Editores, 2014, p. 449.

<sup>63</sup> ACHULLI ESPINOZA, Maribel y HUAMAN ESTRADA, Elmer (Coordinadores). *Estudios sobre los medios impugnatorios en los procesos laborales y constitucionales*. Lima, Gaceta Jurídica, 2011, p. 119.

Para Couture el principio de bilateralidad de la audiencia consiste en que, salvo situaciones excepcionales establecidas en la ley, toda petición o pretensión formulada por una de las partes en el proceso, debe ser comunicada a la parte contraria para que pueda ésta prestar a ella su consentimiento o formular su oposición.<sup>64</sup>

La decisión judicial es el resultado del proceso entendido como método pacífico y dialéctico de debate entre partes contrapuestas ante un tercero imparcial<sup>65</sup>. el debate entre las partes, y el juez reviste la situación de un tercero ajeno que independiente e imparcialmente resolverá el conflicto planteado: la Declaración Universal de Derechos Humanos, dispone en su art. 10º que "toda persona tiene derecho, en condiciones de plena igualdad, a ser oída públicamente y con justicia por un tribunal independiente e imparcial, para la determinación de sus derechos y obligaciones o para el examen de cualquier acusación contra ella en materia penal". Una norma similar contiene la Convención Americana sobre Derechos Humanos -Pacto de San José de Costa Rica (art. 8º.1), y el Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos (art. 14). Como dice Ayarragaray, el órgano jurisdiccional está colocado como un tercero imparcial entre contradictores e insatisfechos<sup>66</sup>.

---

<sup>64</sup> COUTURE, Eduardo J. *Fundamentos del Derecho Procesal Civil*. Buenos Aires, De palma, 1993, p. 183.

<sup>65</sup> CHAUMET, Mario E. y MEROI, Andrea A. "¿Es el Derecho un juego de los jueces?". L.L. 2008, p. IV.

<sup>66</sup> AYARRAGARAY, Carlos A. "Límites legales, procesales, políticos, sociales y económicos de sentencia". En *Estudios de Derecho Procesal en honor a Hugo Alsina*, Buenos Aires, Editorial, 1946, p. 61.

En tal sentido Couture, expresa que lo que el principio demanda no es una igualdad numérica, sino una razonable igualdad de posibilidades en el ejercicio de la acción y de la defensa. Y precisa Clemente Díaz que el ordenamiento procesal regula la conducta de los justiciables, independientemente de su calidad específica de actor o de demandado, calidad que puede ser contingente y a veces meramente casual; lo esencial, agrega, es que estas calidades están relativizadas por su subordinación al derecho material, mientras que en el Derecho Procesal solamente existen individuos que afirman ser titulares de una pretensión de tutela, y tan titular de una pretensión de tutela es el actor o el Ministerio Público cuando piden la condena del demandado o acusado, como éste cuando pide su absolución<sup>67</sup>.

### 2.3 Definición de términos:

- **El principio de contradicción:** Es un principio jurídico fundamental del proceso judicial moderno, denominado principio de bilateralidad, pues se garantiza la contradicción de las partes.
- **Proceso Laboral:** Se define el proceso laboral como la institución destinada a la actuación de pretensiones conforme con las normas de Derecho laboral.
- **Prueba de Oficio:** Es la actuación del Juez por la cual realiza diversa actividad probatoria.

---

<sup>67</sup> DÍAZ, Clemente. *Instituciones de Derecho Procesal. Parte General*". Tomo I. Buenos Aires, Abeledo-Perrot, 1968. p. 219-220.

## CAPÍTULO III

### RESULTADOS DE LA INVESTIGACIÓN

#### 3.1. Resultados Doctrinarios

De acuerdo a la investigación realizada, es menester en este punto señalar las posiciones doctrinarias respecto al problema planteado.

##### 3.1.1. La prueba de oficio” en la segunda instancia<sup>68</sup>

La doctrina toma dos posiciones respecto a la prueba, la primera afirma que la prueba es un medio o instrumento básicamente de persuasión (función retórica), es decir muestra y hace creer que la decisión final a la que llega el juez sobre los hechos no es arbitraria. La segunda, plantea que la prueba es un instrumento de conocimiento (función epistémica), ya que sirve para que el juez alcance la verdad sobre las narraciones de los hechos del proceso; para ser precisos, se trata de la mejor aproximación a la realidad de los hechos. En este sentido, existen estudios sobre la actuación de pruebas de oficio en segunda instancia.

Existe doctrina española que sostiene que “al juez se le puede atribuir iniciativa probatoria siempre que se limite en los hechos discutidos en el proceso, a las fuentes probatorias que ya constan en la

---

<sup>68</sup> ALFARO, Luis. “*la prueba de oficio en segunda instancia. ¿Procede en el proceso civil peruano?*”. En: MONROY PALACIOS, Mario (coord.), *Revista Peruana de Derecho Procesal*. N° 17, Communitas, Lima, 2013, pp. 11-38.

causa, y que permita el ejercer el derecho a la defensa a los litigantes, ampliando sus pruebas inicialmente propuestas”.

La concepción de la prueba está ligada condicionalmente a la adhesión – voluntaria o implícita – de alguna opción ideológica sobre la función del proceso en un determinado contexto histórico y cultural. Lo que significa que la ordenación legal de las pruebas dependerá, entre otras cosas, de la elección valorativa que se haga sobre la orientación del proceso. lo que implica una inteligible superación de la idea de que todo lo concerniente al proceso y por ende al fenómeno probatorio, sea una cuestión de mera técnica procesal o que se trate de una opción legislativa sin ninguna vinculación ideológica, sino todo lo contrario, se postula que existe una estrecha relación de dependencia entre la opción ideológica del proceso y la función de la prueba de los hechos.

La prueba que ordena el juez, es posible por la facultad discrecional que posee, pues no consiste en una obligación; por ello su no utilización no puede determinar la nulidad de sentencia. Sin embargo, algunos tribunales de segunda instancia (*Ad Quem*) relacionan la omisión del uso de la prueba de oficio en primer grado (causa) con la nulidad de la sentencia (efecto), lo que es inconsistente con el sistema procesal peruano para afectar el derecho fundamental a un pronunciamiento sobre el fondo, principio de independencia (inciso 2 del art. 139° de la Constitución) y el principio de economía procesal (art. V del CPC).

Como sabemos, ordinariamente son dos las opciones o modos de resolver que tiene todo juzgador en segunda instancia: *Ad Quem* que están referidas a cuestiones de tipo sustancial o relacionadas con la pretensión: i) Confirmar, en caso que se ratifique la decisión emitida por el juez de primera instancia y ii) revocar, cuando no comparte el criterio *Ad Quo* (Juez de primera instancia). Sin embargo, existe una tercera opción de *Ultima Ratio*, que es la de declarar la nulidad de sentencia restringida a cuestiones de tipo procedimental (cuando no se puede convalidar o integrar) y en casos de ausencia de motivación, por vulneración del derecho a la debida motivación de las resoluciones judiciales, tal como lo ha señalado el tribunal constitucional en la STC N° 00728-2008-PHC/TC (caso Giuliana Llamuja Hilares)<sup>69</sup>. Sin embargo, hemos podido advertir que algunos magistrados vienen extendiendo indiscriminadamente y arbitrariamente esta última opción a supuestos que no corresponden, desnaturalizando totalmente los fines para los cuales fue diseñada dicha opción.

### **3.1.2. La nulidad de sentencia por omisión de prueba de oficio**

La prueba de oficio o potestad probatoria del juez es una facultad y no una obligación, y como tal, el juzgador “puede” o “no puede” hacer uso de ella, siempre que considere la existencia de una insuficiencia probatoria, por lo que es injustificable que *A Quem* declare nula la sentencia por este motivo. Resultando viable la actuación de la prueba de oficio en segunda

---

<sup>69</sup> STC N° 0078-2008.PHC/TC LIMA, Caso Giuliana Flor de María LLAMOJA HILARES (publicado: 08-11-08).

instancia, desde la interpretación sistemática de la norma a nivel doctrinal (especialmente la doctrina comparada) y principalmente a nivel jurisprudencial, pues esto soluciona sustantivamente la nulidad de sentencia<sup>70</sup>.

### **3.1.3. La dialéctica de la prueba de oficio en segunda instancia**

La iniciativa probatoria de oficio en segunda instancia, es un medio para desterrar las nulidades de sentencias; sin embargo, no debemos al utilizar dicha potestad existe el riesgo de que pueda ser ejercitada en forma indiscriminada y arbitraria. Por consiguiente, se hace necesario establecer estándares o límites que salvaguarden las garantías de los justiciables, de modo que no se afecte ni el principio de la carga de la prueba y el de la imparcialidad.

Así como en la doctrina comparada se viene señalando y defendiendo que la potestad del juez en primera instancia debe respetar ciertos límites<sup>71</sup>, de igual modo debe suceder en segunda instancia. Picó I Junoy manifiesta que al juez se le puede atribuir iniciativa probatoria siempre que: a) se limite a los hechos discutidos en el pleito, b) a las fuentes probatorias que ya constan en la causa y c) se permita ejercer el derecho de defensa a los litigantes, ampliando sus pruebas inicialmente propuestas. Asimismo, entre dichos presupuestos de procedencia deben considerarse los principios de contradicción y el derecho de defensa.

---

<sup>70</sup> ALFARO VALVERDE, Luis. *La iniciativa probatoria del juez: racionalidad de la prueba de oficio*. Lima, Gridley, 2017. P.134.

<sup>71</sup> PICÓN, Joan. “*La iniciativa probatoria del juez civil y sus límites*”. Revista peruana de Derecho Procesal N° 02, Lima, 1998, p. 26.

### 3.1.4. El Principio de Contradicción

El derecho fundamental al contradictorio es un elemento fundamental de la iniciativa probatoria del juez, y un fuerte indicador de su democratización, quedando con esta superada la idea de un poder ejercido de manera unilateral y excluyente por el juez, sin participación de las partes, sino todo lo contrario, su incorporación como presupuesto de dicho poder le dan un sentido democrático y participativo (democratización de la prueba de oficio).

Este principio se garantiza cuando el *Ad Quem*, antes de actuar e incorporar un medio de prueba, corre traslado a las partes, a fin de que estas la puedan cuestionar según consideren pertinente, para luego ser actuada e incorporada al proceso, y finalmente sea valorada por el juzgador. Ello es concordante con el inciso 2) del artículo 51° del Código Procesal Civil, el cual establece como facultad genérica de los jueces el de ordenar los actos procesales que estimen indispensables para la comprobación de los hechos controvertidos; esto se refiere a los medios de prueba.

Las resoluciones que ordenan la actuación de determinado medio de prueba, son conocidas por las partes (*audita parts*), puesto que no es procedente hacerlo de manera reservada sin conocimiento de las partes (*inaudita parts*). Ello con la finalidad de que se garantice el principio del contradictorio. Este actuar sería cabal si el ordenamiento jurídico permitiera alguna impugnación a dicha resolución, pues el artículo 22° de la Ley Procesal de Trabajo establece que el auto por el que se ordena la prueba de parte del juez es inimpugnable. En tal sentido, no se garantiza plenamente



el principio de doble instancia y contradicción, pues no se permite cuestionar la resolución<sup>72</sup>.

## **3.2. Resultados Normativos**

### **3.2.1. Resultado interno**

#### **3.2.1.1. Código Procesal Civil**

##### **a) Artículo 194°.- Prueba de Oficio**

Excepcionalmente, cuando los medios probatorios ofrecidos por las partes sean insuficientes para formar convicción el Juez de Primera o de Segunda Instancia, ordenará la actuación de los medios probatorios adicionales y pertinentes que considere necesarios para formar convicción y resolver la controversia, siempre que la fuente de prueba haya sido citada por las partes en el proceso. Con esta actuación probatoria el Juez cuidará de no reemplazar a las partes en su carga probatoria, y deberá asegurarles el derecho de contradicción de la prueba.

La resolución que ordena las pruebas de oficio debe estar debidamente motivada, bajo sanción de nulidad, siendo esta resolución inimpugnable, siempre que se ajuste a los límites establecidos en este artículo.

---

<sup>72</sup> ALFARO VALVERDE, Luis. *La iniciativa probatoria del juez: racionalidad de la prueba de oficio*. Lima, Gridley, 2017, p. 148.

En ninguna instancia o grado se declarará la nulidad de la sentencia por no haberse ordenado la actuación de las pruebas de oficio.

El Juez puede ordenar de manera excepcional la comparecencia de un menor de edad con discernimiento a la audiencia de pruebas o a una especial.

### **3.2.1.1. Código Procesal Laboral**

#### **A) Artículo 22° . - Prueba de Oficio**

Prueba de oficio Excepcionalmente, el juez puede ordenar la práctica de alguna prueba adicional, en cuyo caso dispone lo conveniente para su realización, procediendo a suspender la audiencia en la que se actúan las pruebas por un lapso adecuado no mayor a treinta (30) días hábiles, y a citar, en el mismo acto, fecha y hora para su continuación. Esta decisión es inimpugnable. Esta facultad no puede ser invocada encontrándose el proceso en casación. La omisión de esta facultad no acarrea la nulidad de la sentencia.

### **3.2.2. Derecho comparado**

#### **3.2.2.1. Legislación de la Nación Colombiana**

##### **A) Código Procesal del Trabajo**

**Artículo 54.- Pruebas de Oficio.** Además de las pruebas pedidas, el Juez podrá ordenar a costa de una de las partes, o de ambas,

según a quien o a quienes aproveche, la práctica de todas aquellas que a su proceso sean indispensables para el completo esclarecimiento de los hechos controvertidos.

## **B) Código de Procedimiento Civil**

**Artículo 179. Prueba de oficio y a petición de parte.-** Las pruebas pueden ser decretadas a petición de parte, o de oficio cuando el magistrado o juez las considere útiles para la verificación de los hechos relacionados con las alegaciones de las partes. Sin embargo, para decretar de oficio la declaración de testigos, será necesario que éstos aparezcan mencionados en otras pruebas o en cualquier acto procesal de las partes. Las providencias que decreten pruebas de oficio no admiten recurso alguno. Los gastos que implique su práctica serán a cargo de las partes, por igual, sin perjuicio de lo que se resuelva sobre costas.

**Artículo 180. Decreto y practica de pruebas de oficio.-** Podrán decretarse pruebas de oficio, en los términos probatorios de las instancias y de los incidentes, y posteriormente, antes de fallar. Cuando no sea posible practicar estas pruebas dentro de las oportunidades de que disponen las partes, el juez señalará para tal fin una audiencia o un término que no podrá exceder del que se adiciona, según fuere el caso.

### **3.2.2.2. Legislación de la Nación Chilena**

#### **A) Código del Trabajo**

**Artículo 429°.-** “El tribunal, una vez reclamada su intervención en forma legal, actuará de oficio. Decretará las pruebas que estime necesarias, aun cuando no las hayan ofrecido las partes y rechazará mediante resolución fundada aquellas que considere inconducentes.

De esta resolución se podrá deducir recurso de reposición en la misma audiencia. Adoptará, asimismo, las medidas tendientes a evitar la paralización del proceso o su prolongación indebida y, en consecuencia, no será aplicable el abandono del procedimiento”.

#### **B) Constitución Política de la Republica**

**Artículo 19°.-** “La Constitución asegura a todas las personas:

2.- La igualdad ante la ley. En Chile no hay persona ni grupo privilegiados. En Chile no hay esclavos y el que pise su territorio queda libre. Hombres y mujeres son iguales ante la ley.

Ni la ley ni autoridad alguna podrán establecer diferencias arbitrarias;

3.- La igual protección de la ley en el ejercicio de sus derechos”.

### **3.3. Resultados Jurisprudenciales**

#### **3.3.1 Poder Judicial:**

##### **3.3.1.1. CAS N° 1249-99, SANTA<sup>73</sup>, sobre actuación de la prueba de oficio por la Sala Superior.**

(...) si el colegiado consideró necesarios dichos medios probatorios (extemporáneos) para formar convicción, debió hacer uso del artículo 194° del Código Procesal Civil, que permite ordenar pruebas de oficio, facultad que puede utilizar en cualquier etapa del proceso”.

##### **3.3.1.2. CAS N° 799-99, AREQUIPA<sup>74</sup>, sobre actuación de la prueba de oficio por la Sala Superior.**

(...) el artículo 194 de la norma procesal autorizan a los jueces a actuar las pruebas que consideren pertinentes para el esclarecimiento de los hechos controvertidos, (...) así la sala superior, al advertir situaciones descritas en la impugnada y considerar que los medios probatorios actuados en el proceso no son suficientes para crear en el juez convicción sobre la materia en controversia, ha hecho uso de la facultad mencionada”.

---

<sup>73</sup> CAS N° 1249-99, SANTA, El Peruano, 30 de noviembre de 1999. En similar criterio, la corte suprema en la CAS N° 3067-00-CAÑETE, 05 de Setiembre del 2002. Fuente SPIJ, ha señalado: “El colegiado de mérito, si lo considera pertinente, puede disponer hacer uso de la facultad que confiere el artículo 194 del Código Procesal Civil”.

<sup>74</sup> CAS N° 799-99, AREQUIPA, El Peruano, 20 de noviembre de 1999.

**3.3.1.3. CAS. N° 2057-99, LIMA<sup>75</sup>, sobre la función discrecional del juez.**

(...) Si la instancia superior no está de acuerdo con la apreciación de los medios probatorios efectuada por el inferior, tiene expedita atribución de revocatoria de fallo apelado, pero no puede disponer que este varíe la convicción a la que haya arribado, ni mucho menos ordenarle actuar pruebas de oficio por ser esta una función discrecional del juez (...).”

**3.3.1.4. CAS. N° 3360-01 CALLAO, sobre la función discrecional del juez.**

“(...) El *A Quo* para mejor resolver, y teniendo en cuenta el principio de adquisición procesal que concede al proceso una función “expropiadora” con el objeto de aspirar a los roles axiológicos de la prueba, esto es, la certeza y la convicción sobre los hechos alegados debe actuar prueba de oficio con la facultad que le concede el artículo ciento noventa y cuatro del Código Procesal Civil, debiendo para mejor resolver incorporar al proceso los medios probatorios referidos en el cuarto o quinto considerandos precedentes, que estando a las conclusiones que anteceden y acreditada la contravención de normas procesales”. Como se aprecia el criterio jurisprudencial es que el Superior ordene al *A Quo*

---

<sup>75</sup> CAS. N° 2057-99, LIMA, de fecha 08 de Junio del 2000.

(primera instancia) actúe los medios de prueba de oficio, en la forma y el modo dispuesto por el *A Quem*.

**3.3.1.5. Pleno Jurisdiccional Nacional Penal – Lima – 2008, sobre criterios para la introducción de la prueba de oficio.**

“Si es admisible la actuación de la prueba de oficio bajo los principios de excepcionalidad, subsidiariedad, complementariedad (prueba por prueba) sobre los hechos propuestos materia de debate y deben ser sometidos a contradicción”.

## CAPÍTULO IV

### DISCUSIÓN Y VALIDACIÓN DE HIPÓTESIS

#### 4.1. Discusión doctrinaria

##### 4.1.1. Posturas o argumentos a favor

El proceso está orientado a resolver la contienda, mediante decisiones justas, no limitada únicamente a que la decisión judicial sea el resultado de una buena interpretación y aplicación de la premisa de derecho sino además de la búsqueda de la verdad de los hechos, es decir, se procuraría alcanzar también la confirmación veraz de la premisa fáctica con al menos tres precisiones sobre la verdad: i) *relativo* (no de manera absoluta o metafísica), porque se construye desde las pruebas obtenidas en el proceso, concretamente por el grado de la confirmación que estas son capaces de atribuir a las proposiciones relativas a los hechos, se habla entonces de grados diversos de verdad; ii) *Aproximativa*, en relación a la reconstrucción procesal de los hechos a su realidad histórica, y iii) *Objetiva*, porque no se determina por criterios subjetivos de convencimiento al interior del juez, sino propiamente de elementos objetivos que sigan procedimientos racionalmente contruidos. Como se observa en este modelo, la característica de justicia de las decisiones se encuentra básicamente en la confirmación probatoria de la verdad de los hechos<sup>76</sup>.

---

<sup>76</sup> TARUFFO, Michele. *La Prueba de los Hechos*, Trotta, traducción de Jordi Ferrer Beltrán, Madrid, 2002, pp. 167 y ss.



La doctrina nacional postula la viabilidad del uso de la prueba de oficio en segunda instancia, porque si existen supuestos que permiten la actuación de medios de prueba, sin desnaturalizar dicha sede y sin que signifique poner en peligro el derecho de defensa de las partes respecto a los medios de prueba. Este sector de la doctrina admite el uso de la iniciativa probatoria en las dos instancias del proceso. Además, argumentan que el Código Procesal Civil sí admite la posibilidad de actuación probatoria en segunda instancia, tal como se verifica del artículo 374º, en donde hasta admite la realización de una audiencia, es decir, la segunda instancia si estaría diseñada, de modo excepcional, para la actuación de medio de prueba, sin que esto puede considerarse una desnaturalización.

#### **4.1.2. Posturas o argumentos en contra**

Parte de la doctrina nacional sostiene la imposibilidad de la prueba de oficio en segunda instancia, porque no es la sede idónea para la actuación de medios de prueba, pues se desnaturaliza dicha instancia. Además, se podría poner en peligro el derecho de defensa de las partes, respecto a los medios de prueba.

El enunciado normativo previsto en el artículo 194º del Código Procesal Civil no reconoce el uso de la prueba de oficio en segunda instancia, por tratarse de una facultad exclusiva para primera instancia. Esta es la posición de un sector de la judicatura, como resultado de una interpretación literal de la norma, en donde efectivamente hace referencia en forma singular al “juez” y no en forma plural a los jueces,

lo que sí podría extenderse a otras instancias. Por ende, habiendo el legislador regulado la prueba de oficio en dichos términos, no sería viable sostener la posibilidad del uso de dicha potestad en segunda instancia.

Las reglas legales previstas para el proceso civil podemos apreciar que el CPC instituye expresamente que la iniciativa probatoria debe ejercerse mediante una decisión motivada (Art. 194, CPC) requerimiento que sigue invariable en la última reforma (Ley N° 30293), estableciendo que la resolución que ordena las pruebas de oficio debe estar “debidamente motivada”. Esta previsión legal significa que el juez civil (o quienes administren justicia civil) tienen la obligación de justificar la decisión judicial sobre los hechos del proceso vinculados con la específica insuficiencia probatoria y proponer – previo dialogo con las partes – un nuevo medio de prueba que permita alcanzar la verdad del proceso.

#### **4.1.3. Posición o argumentos personales**

Dentro del sistema peruano a nivel de órganos de segunda instancia, el supuesto más continuo por el que se declara la nulidad de sentencias es por la omisión de las pruebas de oficio, sin embargo, ello contraviene el principio de independencia y el principio de economía procesal, porque su uso debe ser *ultima ratio* y reservado para cuestiones de tipo procedimental o en caso de indebida motivación.

Del estudio realizado, se desprende la potestad de actuar pruebas de oficio, puede ser ejercitada por los órganos de segunda instancia. Es cierto que el uso de la prueba de oficio en segunda instancia, podría generar peligro, ya que algunos juzgadores vulneran ciertos principios procesales. Por tal razón, deben existir límites o presupuestos mínimos de procedencia, que se configurarían como garantías para los justiciables. Pues, entre el trabajo de complementar la actividad probatoria de las partes y sustituirla puede existir una línea muy delgada que puede ser cruzada sin darse cuenta, por ello debe analizarse muy bien cada caso concreto y especialmente la fuente de la prueba, y no adicionar medios de prueba que no correspondan a los hechos alegados por las partes.

El juez cuando identifica la insuficiencia probatoria, tiene la obligación de exteriorizar las inferencias probatorias que le han servido al juez para llegar a la conclusión de que era completamente necesario utilizar dicha potestad; esto tomando en cuenta las narraciones fácticas formuladas por las partes y de una real valoración individual y conjunta de los elementos de prueba.

## **4.2. Discusión normativa**

### **4.2.1. Análisis o discusión de la normatividad interna**

La Ley Procesal del Trabajo, Ley N° 29497, establece la iniciativa probatoria del juez, por ende, debe tenerse en cuenta el carácter importante que tiene esta decisión, por lo que debe aplicarse de manera supletoria lo establecido por el Código Procesal Civil, esto es, la decisión de actuar un medio probatorio no ofrecido por las partes

debe ser motivada, entendiéndose que este se realizara mediante un auto, el cual requiere de motivación. El código procesal constitucional, reconoce la potestad que el juez constitucional puede realizar “las actuaciones probatorias que el juez considere indispensables” (Art. 9), esto es básicamente el reconocimiento de la iniciativa probatoria en el contexto del proceso constitucional; pero, no precisa si la resolución debe de ser motiva o no. Situación que bien podría ser suplida, interpretándolo sistemáticamente con las reglas que establecen las pruebas de oficio en el proceso civil. El código procesal penal, es la ley procesal que mejor ha regulado la iniciativa probatoria del juez, pues establece criterios de aplicación precisos para su utilización (como la excepcionalidad, el contradictorio y la utilidad), buscando la verdad como su finalidad.

De esta revisión se puede deducir que la mayoría de Leyes o Códigos procesales del país establecen, de manera explícita o implícita, que la resolución por la que se ejerce la iniciativa probatoria del juez deba estar motivada. El estado de cosas que hasta aquí hemos descrito nos muestra que existe legalmente una relación entre la prueba de oficio y la obligación de motivar la resolución con la que se ejerce dicho poder; así como es necesario que el juez responda a los cánones de racionalidad que exige el paradigma de un estado constitucional, y respeto al derecho de contradicción.

El enunciado normativo previsto en el artículo 22° de Ley Procesal del Trabajo, reconoce el uso de la prueba de oficio en segunda

instancia, puesto que no se trata de una facultad exclusiva en primera instancia, sino de un planteamiento que se obtiene para interpretarlo sistemáticamente con las demás disposiciones de dicho texto procesal. Por ello, cuando usa la expresión juez, se realiza en el sentido amplio y extenso de la palabra, por tanto, no es exclusivo de los jueces que actúan en la primera instancia, sino que también comprende a quienes imparten justicia laboral en segunda instancia. Asimismo, el artículo 51° del Código Procesal Civil establece como facultad genérica de los jueces “ordenar los actos procesales necesarios al esclarecimiento de los hechos controvertidos, respetando el derecho de defensa de las partes”, y la prueba de oficio se encuentra comprendida entre dichas facultades.

#### **4.2.2. Análisis o discusión del derecho comparado**

En el sistema procesal colombiano se encuentran elementos tanto del sistema dispositivo como del inquisitivo. Del primero, que las partes son las que deben iniciar la demanda y tienen la facultad de disponer del derecho en litigio. Respecto al sistema inquisitivo, algunos elementos se evidencian en el campo probatorio, como la facultad del juez de decretar pruebas de oficio con el fin de esclarecer y llegar a la verdad de los hechos del proceso. Lo anterior significa que el sistema procesal colombiano, al tener elementos de los dos sistemas básicos, es finalmente un sistema de carácter mixto.

El sistema procesal en Colombia ha desarrollado profundos cambios en cuanto a las funciones del juez y de la interpretación de las normas procesales, respecto al ámbito probatorio, específicamente la prueba de oficio. El proceso en Colombia tuvo sus raíces en el sistema dispositivo que, dentro del precepto

fundamental, las partes impulsaban el proceso, iniciaban la demanda y allegaban las pruebas pertinentes al caso. Sin embargo, el proceso civil la introducción del Código Civil de 1971, le dio al juez facultades inquisitivas como la del decreto y práctica de pruebas de oficio. Antes de tales cambios en el ámbito civil, la prueba de oficio se introdujo por primera vez en Colombia en el campo del derecho laboral.

La necesidad principal por la cual hubo cambios en materia laboral, como el de la introducción de la prueba de oficio en Colombia, fue la tensión existente en la relación de patronos y trabajadores. De esta forma, mediante dicha herramienta procesal, introductoria del principio inquisitivo en materia probatoria, se buscó dar una solución jurídica a los conflictos laborales, en donde alguna de las partes se encontraba en desventaja frente a la otra. Así, con la promulgación del Decreto 2158 de 1948, que es el actual Código Procesal del Trabajo, se destacaron elementos propios del sistema inquisitivo, relacionados al decreto y práctica de pruebas de oficio; permitiendo que el juez ordene la práctica de pruebas que, a su juicio, sean indispensables para el total esclarecimiento de los hechos que se controvierten en la litis. Este artículo constituye el inicio del desarrollo legislativo de la prueba de oficio en Colombia, que se verá regulada más adelante en el proceso civil y será una institución jurídica, objeto de debate jurisprudencial y doctrinal. En materia civil, la prueba de oficio se materializó con la introducción del Código Civil de 1971. A partir de ésta, el juez pasó de ser un árbitro de corte pasivo a un director del proceso, entendido como aquél que no sólo guía y se mantiene atento a cada etapa procesal, sino que además interviene activamente en el

conflicto entre las partes, impulsando el proceso en algunas de sus etapas. Sin lugar a dudas, el Código de Procedimiento Civil acompañó esta reforma, estableciendo en sus artículos 179 y 180, que el juez o magistrado puede decretar pruebas de oficio “cuando las considere útiles para la verificación de los hechos relacionados con las alegaciones de las partes”. Luego, el juez está en el deber de decretar pruebas de oficio para aclarar hechos y tener un acervo probatorio más fuerte, que sea susceptible de un análisis que posiblemente lleve a la verdad material que se busca. En el Código de Procedimiento Civil se encuentran diferentes artículos que aluden a la facultad del juez para decretar pruebas de oficio, cuando así lo considere necesario. Algunos de estos son los siguientes: el artículo 202 que reitera dicha facultad con relación al interrogatorio de parte; el artículo 233 inciso 3º, lo hace con relación al decreto oficioso de un nuevo dictamen pericial “cuando el juez considere que el dictamen no es suficiente”; o el artículo 237 numeral 3º, que faculta al juez, “si lo estima necesario”, para recibir los testimonios de terceros que proporcionaron información a los peritos durante el curso de sus investigaciones. Y aún más, el artículo 37 numeral 4º del Código de Procedimiento Civil<sup>77</sup>, impone al juez el deber de hacer uso de las facultades y los poderes que ese Código le reglamenta en materia probatoria, siempre que lo considere pertinente para verificar los hechos de la litis. Es en virtud de este cambio de rol y en la apropiación del juez como parte activa e impulsador del proceso, que se han iniciado y desarrollado posteriormente

---

<sup>77</sup> “Artículo 37. –Son deberes del juez: (...) 4. Emplear los poderes que este código le concede en materia de pruebas, siempre que los considere conveniente para verificar los hechos alegados por las partes y evitar nulidades y providencias inhibitorias.” En: Código de Procedimiento Civil de Colombia. (2008)

dos posiciones desde la doctrina y la jurisprudencia, respecto a su facultad sobre el decreto y práctica de las pruebas de oficio. Alvarado Velloso, entre otros, asegura que esta actividad sólo es el resultado de una mala interpretación de la ley y que, por tanto, genera una extralimitación en la función judicial, que colisiona directamente con principios rectores de la prueba, como los de igualdad, imparcialidad y necesidad. Por el contrario, otros, como Parra Quijano y Pico i Junoy, afirman que es una facultad que permite mejorar la eficiencia del sistema judicial, buscando economía procesal, verdad material y permitiendo suplir la inequidad cualitativa que en algunos casos se presenta entre las partes. En Chile los procesos modernos han ido mezclando características de un sistema inquisitivo y dispositivo, llegando a la conformación de sistemas mixtos, a pesar de la opinión de algunos autores en torno a que, por ser principios antagónicos, no es posible un sistema mixto coherente.

El proceso laboral, si bien mixto, presenta predominantes características de un sistema inquisitivo, que se manifiesta en las facultades probatorias que la ley reconoce al Tribunal. En cuanto a las razones para justificar esta intervención estatal en el procedimiento, se ha señalado que el Estado tiene un interés en la forma en que se decidan los juicios entre particulares (Ej. Paz social, buena convivencia, libre circulación de los bienes, interés público en la economía y celeridad procesal). Sin embargo, siguiendo este argumento sólo podríamos justificar una intervención del juez en la dirección formal del proceso (control de la regularidad formal o técnica de los actos procesales y de impulsar el procesamiento), pero en ningún caso



podrían justificar la intervención estatal destinada a determinar el contenido de la sentencia. Este interés estatal no alcanza a justificar que, si existe una actividad probatoria deficiente, deba ser el juez el que suple dicha deficiencia para hacer prevalecer la justicia. No explica tampoco, cómo un derecho subjetivo, por el hecho de requerir tutela judicial, pierde su característica de derecho privado y pasa a ser absorbido por un interés público, que ni siquiera ha sido suficientemente acreditado.

Una sentencia será justa en la medida que exista un proceso justo y ello se logrará mediante el respeto de garantías mínimas. Sin embargo, otra parte de la doctrina estima que no basta con esta noción de justicia formal, y, por tanto, el juez debe asegurar a las partes la igualdad material. Si las partes tienen la posibilidad de allanarse, desistirse o transar sobre un derecho objetivo (lo que conlleva a su absoluta irrealización), no se explica que, si existe una actividad probatoria deficiente, deba ser el juez el que suple dicha deficiencia para hacer prevalecer la justicia. Resulta incluso más incoherente con las amplias facultades que se otorgan al juez laboral para alcanzar un acuerdo mediante la institución de la Conciliación, donde precisamente la verdad de los hechos alegados resulta irrelevante, bastando un acuerdo económico que satisfaga en parte el interés del trabajador, y que para el empleador representa una oportunidad de pagar un monto menor al de una presumible sentencia en contra.

Las razones políticas que dieron lugar al cercenamiento del principio dispositivo ratifican la tesis en cuanto a que tras la consagración de este

intervencionismo estatal existen razones políticas, que por cierto afectan la imparcialidad del juez. Es más, en el caso del procedimiento laboral, el mensaje presidencial es bastante claro al señalar que lo que se busca es “introducir profundas transformaciones en el sistema de la justicia laboral y previsional, con miras a implementar en Chile un modelo de relaciones laborales que dé cuenta de un mayor nivel de equidad y equilibrio, asegurando niveles adecuados de bienestar social y económico”.

La disyuntiva entre la justicia material y la justicia formal como objetivo a alcanzar por la jurisdicción, logra evidenciar las dificultades que esta tendencia presenta, al tratar de diferenciar la “justicia” y “verdad”, El artículo 429 del Código del Trabajo señala que “El tribunal, una vez reclamada su intervención en forma legal, actuará de oficio. Decretará las pruebas que estime necesarias, aun cuando no las hayan ofrecido las partes y rechazará mediante resolución fundada aquellas que considere inconducentes. De esta resolución se podrá deducir recurso de reposición en la misma audiencia. Adoptará, asimismo, las medidas tendientes a evitar la paralización del proceso o su prolongación indebida y, en consecuencia, no será aplicable el abandono del procedimiento”. El legislador entregó al juez laboral amplias facultades, permitiendo no sólo rechazar las pruebas que las partes ofrecen cuando le parezcan inconducentes, sino también la facultad de decretar prueba de oficio. De esta forma, claramente el legislador se aleja del principio dispositivo.

El principio de igualdad procesal es un aspecto de la garantía constitucional de igualdad ante la ley y de igualdad en la protección de la ley en el ejercicio de los derechos. La igualdad ante la ley es una igualdad normativa y no una igualdad en sentido fáctico, pues ello sería imposible por las diferencias evidentes entre todos los sujetos de derecho. Es posible tener por cierto la igualdad procesal, al igual que la garantía constitucional de la cual deriva, es una igualdad jurídica y no una igualdad fáctica, puesto que todos los sujetos somos esencialmente distintos. Ya establecimos que si bien, el juez no conoce el resultado de la prueba que decreta, sí sabe a quién beneficiará la prueba decretada, conforme las reglas del onus probandi. Por tanto, existe una afectación de la igualdad de las partes y la imparcialidad del juez, ya que necesariamente la actividad probatoria del juez terminará por favorecer a una de las partes en perjuicio de la otra.

Doctrinariamente se ha justificado esta intervención estatal, en la desigualdad existente entre empleadores y trabajadores, lo que genera una relación asimétrica cuya corrección es necesaria no sólo desde la legislación sustantiva, sino también en el curso del procedimiento laboral. De esta forma, se ha postulado que el principio indubio pro operario se proyecta también en el procedimiento laboral, exigiendo al juez equilibrar aquella asimétrica relación. Sin desconocer la proyección de la asimetría de la relación laboral en el procedimiento laboral, estimamos existen otras medidas que logran resolver la problemática sin arrasar con la igualdad procesal. Por lo anterior, nos inclinamos en resolver la asimetría en su origen y no en generar una segunda asimetría tendiente a corregir otra.

### **4.3. Discusión jurisprudencial**

#### **4.3.1. Análisis o discusión de la jurisprudencia del Poder Judicial**

En la jurisprudencia nacional encontramos diversos planteamientos, pues la Corte Suprema algunas veces, se ha pronunciado en contra y otras veces a favor de la facultad probatoria del juez. La jurisprudencia civil nacional admite la posibilidad del uso de las pruebas de oficio en segunda instancia, además postula su naturaleza facultativa y no obligacional, por ende, no es correcto “ordenar” que las actúe en primera instancia. En la jurisprudencia nacional se advierte en forma expresa el reconocimiento de la potestad en segunda instancia. Por ejemplo, la Corte Suprema en CAS N° 1249-99, SANTA, ha precisado que “si el colegiado consideró necesarios dichos medios probatorios (extemporáneos) para formar convicción, debió hacer uso del artículo 194 del Código Procesal Civil, que permite ordenar pruebas de oficio, facultad que puede utilizar en cualquier etapa del proceso”. De igual modo, en el CAS N° 799-99, AREQUIPA, ha precisado que:

“El artículo 194 de la norma procesal autorizan a los jueces a actuar las pruebas que consideren pertinentes para el esclarecimiento de los hechos controvertidos, (...) así la sala superior, al advertir situaciones descritas en la impugnada y considerar que los medios probatorios actuados en el proceso no son suficientes para crear en el juez convicción sobre la materia en controversia, ha hecho uso de la facultad mencionada”.

Además, la jurisprudencia también respalda la tesis de la naturaleza facultativa y no obligacional de la prueba de oficio; por tanto, no puede ordenar lo que haga el juez de primera instancia. Así se aprecia en el CAS. N° 2057-99, LIMA, de fecha 8 de junio del 2000, que señala:

“(...) Si la instancia superior no está de acuerdo con la apreciación de los medios probatorios efectuada por el inferior, tiene expedita atribución de revocatoria de fallo apelado, pero no puede disponer que este varíe la convicción a la que haya arribado, ni mucho menos ordenarle actuar pruebas de oficio por ser esta una función discrecional del juez (...)”.

La jurisprudencia civil nacional no admite la posibilidad del uso de las pruebas de oficio en segunda instancia, por considerarla como una obligación de los jueces de primera instancia, por ende, es correcto ordenar que el juez de primera instancia las actúe. La Corte Suprema viene sosteniendo que no solo es viable tal posibilidad, por el contrario, se sostiene que es el juez de primera instancia el que debe utilizar la prueba de oficio, por ser una obligación y no una mera facultad. Así se verifica de la CAS. N° 3360-01, CALLAO, que establece “(...) El *A Quo* para mejor resolver, y teniendo en cuenta el principio de adquisición procesal que concede al proceso una función “expropiadora” con el objeto de aspirar a los roles axiológicos de la prueba, esto es, la certeza y la convicción sobre los hechos alegados debe actuar prueba de oficio con la facultad que le concede el artículo ciento noventa y cuatro del

Código Procesal Civil, debiendo para mejor resolver incorporar al proceso los medios probatorios referidos en el cuarto o quinto considerandos precedentes, que estando a las conclusiones que anteceden y acreditada la contravención de normas procesales”. Como se aprecia el criterio jurisprudencias es que el Superior ordene al *A Quo* (primera instancia) actúe los medios de prueba de oficio, en la forma y el modo dispuesto por el *A Quem*.

Si bien la jurisprudencia nacional tradicional postulaba la imposibilidad de la actuación de las pruebas de oficio en segunda instancia, sin embargo, la actual defiende su viabilidad. Además, es necesario considerar que en verdad dicha potestad es propiamente una facultad y no una obligación, por lo que, si en segunda instancia se considera que un medio probatorio es fundamental para resolver el caso, debe el mismo *A Quem* actuar y valorar las pruebas de oficio y no ordenar que al *A Quo* lo realice.

Existe cada vez menos jurisprudencia en donde se aprecie el impedimento del uso de la prueba de oficio en segunda instancia y donde se “ordena” al juez de primera instancia que los actúe. Por el contrario, existe abundante jurisprudencia reciente, que resalta su apropiada viabilidad y su naturaleza facultativa. Además se viene sosteniendo la necesidad que su procedencia se limite a algunos presupuestos mínimos de procedencia. En este mismo sentido, se advierte en el CAS. N°. 1248-2000-LORETO, que precisa:

“(…) Esta regulación no limita la facultad que tiene el juzgador de mérito de ordenar la actuación de los medios probatorios adicionales que considere conveniente, las que comprende admitir la prueba extemporánea ofrecida por alguna de las partes, como bien pudo haber hecho la sala revisora, para lo cual debió expedir resolución motivada que se notifica a las partes, cumpliendo así con los principios de publicidad, bilateralidad y contradicción que rigen la actuación probatoria, de tal manera que el contrario puede tener la posibilidad de controlar la actuación de la prueba adversa”.

#### **4.4. Validación de hipótesis**

##### **4.4.1. Validación de la hipótesis general**

La actuación probatoria de oficio en el proceso laboral está regulada en el artículo 22° de la Ley Nro. 29497, Nueva Ley Procesal del Trabajo, los mismos que son ofrecidos únicamente en el momento de la presentación de la demanda y en la contestación de esta. Sin embargo, extraordinariamente pueden ser presentados hasta el momento previo a la actuación probatoria, siempre y cuando estén referidos a hechos nuevos o hubiesen sido conocidos u obtenidos con posterioridad. Excepcionalmente, y de oficio, el juez puede ordenar la práctica de alguna prueba adicional, siendo esta decisión inimpugnable.

Esta figura, debe ser analizada en consonancia con el marco principista que esta nueva norma establece. Existen, pues, principios informadores del nuevo proceso de trabajo que influyen directa e incisivamente en la configuración de esta figura. Por eso, es vital ubicar

dichos principios y entender cuál es la conexión que guardan con la regulación aislada de la prueba de oficio. Puesto que no es una figura originaria del proceso laboral, sino que, en nuestro ordenamiento, se ha recogido en otros sistemas procesales, como el proceso civil. Por ello varios de los aportes del proceso civil son valiosos al momento de analizar una figura que, en nuestro país no cuenta, con muchos estudios realizados. Por eso, es necesario acudir a los estudios realizados sobre la prueba de oficio por los especialistas en el proceso civil.

El enunciado normativo previsto en el artículo 194 del Código Procesal Civil sí reconoce el uso de la prueba de oficio en segunda instancia, porque no se trata de una facultad exclusiva en primera instancia. Sería un falaz afirmar que los jueces de segunda instancia están exentos de salvaguardar los principios de dirección e impulso de proceso (artículo II), ya que es un deber de ellos. Por ende, cuando se usa la expresión juez, se hace en el sentido más amplio y extenso de la palabra, por tanto, no es exclusivo de los jueces que actúan en la primera instancia, sino que también comprende a quienes imparten justicia civil en segunda instancia.

Asimismo, el sistema procesal en Colombia ha desarrollado profundos cambios en cuanto a las funciones del juez y de la interpretación de las normas procesales, respecto al ámbito probatorio, específicamente la prueba de oficio. El proceso en Colombia tuvo sus raíces en el sistema dispositivo que, dentro del precepto fundamental, las partes impulsaban el proceso, iniciaban la demanda y allegaban las



pruebas pertinentes al caso. Sin embargo, como se verá a continuación, para el proceso civil la introducción del Código Civil de 1971, le dio al juez facultades inquisitivas como la del decreto y práctica de pruebas de oficio. Antes de tales cambios en el ámbito civil, la prueba de oficio se introdujo por primera vez en Colombia en el campo del derecho laboral.

Sin embargo, para un sector de la doctrina nacional, el uso de las pruebas de oficio se restringe únicamente a primera instancia y no se puede extender a la segunda, por que dicha sede no sería la más idónea para que se actúen medios de prueba. De lo contrario se generaría una desnaturalización de la segunda instancia, que no está diseñada legalmente para la actuación de medios de prueba. Asimismo, tal posibilidad podría poner en peligro el derecho constitucional de defensa, porque no se le permitiría la oportunidad de cuestionar o rebatir tales pruebas, sea *ex ante o ex post* a la emisión del respectivo auto.

Si bien la jurisprudencia nacional tradicional y originaria postulaba la imposibilidad de la actuación de las pruebas de oficio en segunda instancia, empero una actualizada jurisprudencia viene defendiendo su viabilidad. Además, es necesario considerar que en puridad dicha potestad es propiamente una facultad y no una obligación, por lo que, si en segunda instancia se considera que un medio probatorio es fundamental para resolver el caso, debe el mismo *A Quem* actuar y valorar las pruebas de oficio y no ordenar que al *A Quo* lo realice.

Existe cada vez menos jurisprudencia en donde se aprecie el impedimento del uso de la prueba de oficio en segunda instancia y donde se “ordena” (naturaleza obligacional) al juez de primera instancia que los actúe. Por el contrario, existe abundante jurisprudencia reciente, que resalta su apropiada viabilidad y su naturaleza facultativa. Además se viene sosteniendo la necesidad que su procedencia se limite a algunos presupuestos mínimos de procedencia. En este mismo sentido, se advierte en el CAS. N°. 1248-2000-LORETO, que precisa:

“(…) Esta regulación no limita la facultad que tiene el juzgador de mérito de ordenar la actuación de los medios probatorios adicionales que considere conveniente, las que comprende admitir la prueba extemporánea ofrecida por alguna de las partes, como bien pudo haber hecho la sala revisora, para lo cual debió expedir resolución motivada que se notifica a las partes, cumpliendo así con los principios de publicidad, bilateralidad y contradicción que rigen la actuación probatoria, de tal manera que el contrario puede tener la posibilidad de controlar la actuación de la prueba adversa”<sup>78</sup>. Además, como un argumento adicional, dicho criterio jurisprudencial se aprecia en el contexto del Código de Procedimientos Civiles de 1912, de la siguiente manera: “La facultad de ordenar pruebas de oficio puede ser ejercitada en primera y segunda instancia, y por tratarse de una atribución y no de una obligación, su omisión no causa la nulidad de lo actuado”.

---

<sup>78</sup> CAS N° 1248-2000, LORETO, en *Cuadernos Jurisprudenciales*. Año 4, N° 42, Lima, 2004, pp. 41 y 42.

## **4.4.2. Validación de las hipótesis específicas**

### **4.4.2.1. Primera hipótesis específica**

El artículo 51 del CPC establece la facultad genérica de los jueces el “ordenar los actos procesales necesarios al esclarecimiento de los hechos controvertidos, respetando el derecho de defensa de las partes”, y precisamente la prueba de oficio se encuentra comprendida entre dichas facultades. Más aún si conforme al nuevo tratamiento legal de la carrera judicial (Ley N° 29277), los jueces de segunda instancia ya no son identificados como Vocales, sino como jueces superiores<sup>79</sup>. Por ello, se colige que la palabra “juez” es genérica. En tal sentido, existe más de una razón o justificación legal para afirmar que los órganos jurisdiccionales y en particular los jueces de segunda instancia pueden tener la facultad probatoria de oficio.

Verdaderamente, el uso de las pruebas de oficio en general siempre importa un grado de riesgo de afectación a otros principios procesales, y el caso de su utilización en segunda instancia no es la excepción; sin embargo, si se establecen disposiciones normativas que permitan el respeto al principio de defensa, como requisito previo a toda decisión judicial, entonces tal peligro podría evitarse. Si bien es cierto que nuestra normatividad no contempla expresamente dicha posibilidad para el caso analizado, esta

---

<sup>79</sup> Artículo 3.- Niveles y sistema de acceso a la carrera. La carrera judicial se organiza en los siguientes niveles: 1. Jueces de paz letrados; 2. Jueces especializados o mixtos; 3. Jueces superiores; y 4. Jueces supremos.

situación es óbice para el juzgador (colegiado o unipersonal), en aplicación analógica del procedimiento previsto en el artículo 768, CPC, sino que permite la participación de las partes en la formación de la decisión sobre algún medio de prueba que pretenda incorporar al proceso, tal como sostiene un sector de la doctrina nacional. De esta manera, no evitaría el peligro de la afectación al principio de defensa, que estaría garantizado mediante la audiencia – *audita altera pars*- (en sentido sustancial) o en sentido formal, máxime si se tiene como respaldo a la doctrina comparada, en donde existe un criterio uniforme sobre la posibilidad del uso de las potestades probatorias en segunda instancia.

#### **4.4.2.2. Segunda hipótesis específica**

Otra de las características de la prueba de oficio es que la decisión mediante la cual el juez ordena la aportación de medios probatorios de oficio es inapelable. Justificándose en que el juez no debe verse expuesto al riesgo del prejuzgamiento, a causa de un recurso por el cual tenga que explicar la finalidad que busca con la prueba de oficio y pueda verse forzado a anticipar conceptos; y una razón más importante aún es porque de esta forma se evitaban retrasos en el desarrollo del proceso, que perniciosamente puedan fomentar las partes. En ese sentido es que se comprende con mucha más razón la necesidad de la motivación de este tipo de prueba.

Sin embargo, como lo señala Gómez Valdez<sup>80</sup> por más soberana que sea la determinación del juez, puede presentarse el caso de que esta sea contraria a la legalidad (por no ajustarse a las normas de procedimiento), y que ha habido una precipitada actuación del juez al emitirla; no existe la condición material para rechazarla porque se cumplieron los presupuestos procesales para avalarla; de ahí que ante una resolución que lesione el interés legítimo y procesal del justiciable, ante el rechazo inopinado de una prueba cuyo aporte esclarece el fondo del asunto controvertido, cabe solicitar la nulidad de la resolución que así la determinó o, en su defecto, si el rechazo se efectúa a través de un auto, solicitar su apelación.

Esta posibilidad de solicitar la nulidad en cuanto a la actuación probatoria solo se presenta en primera instancia, ya que de darse el caso citado en el párrafo anterior cabe la posibilidad de que el órgano superior pueda revisarlo. Sin embargo, esta posibilidad se desvanece cuando el juez de segunda instancia decide ejercer su potestad de introducir pruebas de oficio ya que la parte afectada sin bien es cierto tiene la opción de interponer recurso de casación, pero este no será procedente ya que esta no está dirigida a la valoración de pruebas y hechos, sino que lo que busca es la correcta aplicación e interpretación del derecho objetivo.

---

<sup>80</sup> GÓMEZ VALDEZ, Francisco. “*Nueva Ley Procesal Del Trabajo, Análisis Secuencial y Doctrinario*”. Lima, Editorial San Marcos, 2010, p. 412-413.

## CONCLUSIONES

**PRIMERA:** La prueba de oficio no es una obligación del Juez sino es una facultad que la ejercer dentro de su función jurisdicción, con la finalidad de obtener la convicción para emerger la decisión del caso concreto. Entonces resulta viable.

**SEGUNDA:** La prueba de Oficio en segunda instancia en el proceso laboral peruano puede ser admitida en la segunda instancia, sin embargo, para su ofrecimiento por parte de la Sala laboral, este debe ser pertinente, tiene que referirse a la fuente prueba citada por las partes y en especial que se cuide de no reemplazar a las partes en la carga de la prueba y, por último, su decisión debe estar debidamente motivada.

**TERCERA:** En la actuación de los medios probatorios de oficio por parte de la Sala Laboral, la sala durante su actuación deberá respetar los principios de contradicción y derecho a la defensa de las partes, para cuestionar, pronunciarse, examinar, contra examinar los medios probatorios que se admitan. En cambio, se advierte la transgresión al principio de doble instancia, y esta se ocasiona cuando la Sala laboral, en segunda instancia valora la prueba de oficio que ha admitido y ordenado, pues dicha valoración probatoria no podrá ser revisado en sede casatoria.

## **RECOMENDACIONES**

**PRIMERA:** Recomendar a los Jueces que ejerzan funciones en salas laborales y dispongan prueba de oficio en segunda instancia, tener en cuenta para la procedencia de tales pruebas los requisitos de utilidad y pertinencia, así como deben referirse a la fuente prueba citada por las partes y en especial que se cuide de no reemplazar a las partes en la carga de la prueba.

**SEGUNDA:** Recomendar a los Jueces laborales que ejerzan funciones en salas laborales a tener en cuenta o al Juez laboral, que la actuación de los medios probatorios de oficio por parte de la Sala Laboral debe respetar los principios de contradicción y derecho a la defensa de las partes, para cuestionar, pronunciarse, examinar, contra examinar los medios probatorios que se admitan.

## REFERENCIAS BIBLIOGRÁFICAS

1. ACHULLI ESPINOZA, Maribel y HUAMAN ESTRADA, Elmer (Coordinadores). *Estudios sobre los medios impugnatorios en los procesos laborales y constitucionales*. Lima, Gaceta Jurídica, 2011.
2. ALFARO VALVERDE, Luis. *La iniciativa probatoria del juez: racionalidad de la prueba de oficio*. Lima, Gridley, 2017.
3. ALONSO OLEA, Manuel y ALONSO GARCÍA, Rosa María. *Derecho Procesal del Trabajo*. 15ª edición, Madrid. Thomson – Civitas, 2008.
4. ARAZAMENDI NINACONDOR, Lino. *La investigación Jurídica. Diseño del Proyecto de Investigación y Estructura y Redacción de la Tesis*. 2ª Edición, Lima, Editorial y Librería Jurídica Grijley E.I.R.L., 2013.
5. ARIANO DEHO, Eugenia. "Prueba de oficio y preclusión". Lima. Diálogo con la jurisprudencia. N° 30 de Gaceta Jurídica 2001.
6. AVALOS JARA, Oxal V. *Comentarios a la Nueva Ley Procesal del Trabajo*. Lima, Jurista Editores, 2014.
7. AYARRAGARAY, Carlos A. "Límites legales, procesales, políticos, sociales y económicos de sentencia". En *Estudios de Derecho Procesal en honor a Hugo Alsina*, Buenos Aires, Editorial, 1946.
8. BLANCO GÓMEZ, José Luis. *Sistema dispositivo y prueba de oficio*. 2ª edición, Bogotá, 1994.
9. BRIONES, Guillermo. *Métodos y técnicas de investigación para las ciencias sociales*. México, Editorial Trillas, 1986.



10. CABANELLAS, Guillermo. *“Diccionario Enciclopédico de Derecho Usual”*, 26ª edición, Tomo: IV, Buenos Aires. Argentina, Editorial Heliasta, 1998.
11. CARRIÓN LUGO, Jorge. *Tratado de Derecho Procesal Civil*, Volumen II. Lima, Grijley; 2000.
12. CHAUMET, Mario E. y MEROI, Andrea A. *“¿Es el Derecho un juego de los jueces?”*. L.L. 2008
13. COUTURE, Eduardo J. *“Fundamentos del Derecho Procesal Civil”*. Buenos Aires, De palma, 1993.
14. CRUZ VILLALÓN, Jesús. *Compendio de Derecho del Trabajo*. Tecnos, Madrid, 2008.
15. DAVALOS, José. *Derecho colectivo y Derecho Procesal del Trabajo*. México D.F. Porrúa, 2007.
16. DEVIS ECHANDÍA, Hernando. *Teoría del Proceso* Tomo II. Buenos Aires, Universidad, 1985.
17. DÍAZ, Clemente. *Instituciones de Derecho Procesal. Parte General”*. Tomo I. Buenos Aires, Abeledo-Perrot, 1968.
18. DONAIRES SÁNCHEZ, Pedro. *Los límites a los medios probatorios de oficio en el proceso civil*.  
<http://www.derechoycambiosocial.com/revista009/pruebas%20de%20oficio.htm> (consulta: 19 noviembre 2017).
19. ENCINAS RAMÍREZ, Irma, *Teoría y técnicas de la investigación*. Lima, AVE S.A. 1987.

20. GASCÓN ABELLÁN, Marina y GARCÍA FIGUEROA, Alfonso. *La argumentación en el Derecho*. Lima, Editorial Palestra, 2005.
21. HERNÁNDEZ SAMPIERI, Roberto, Carlos FERNÁNDEZ COLLADO y Pilar BAPTISTA LUCIO. *Metodología de la Investigación*. México, Editorial Mc Graw–Hill, 2010.
22. HERRERA PASTOR, Víctor. “La Prueba de Oficio en las Salas Civiles”, 2 de abril del 2009. <https://www.correccionessantaella.es/2014/03/17/sistemas-de-citaci%C3%B3n-ii-el-sistema-human%C3%ADstico-o-de-tradici%C3%B3n-hisp%C3%A1nica/>.
23. HINOSTROZA MINGUEZ, Alberto. *Comentarios al Código Procesal Civil*. Lima, Gaceta Jurídica, 2003.
24. LEDESMA NARVAEZ, Marianella. “La prueba de oficio en el sistema dispositivo”. Lima Diálogo con la Jurisprudencia de Gaceta Jurídica, 1999
25. LEDEZMA NARVÁEZ, Marianella. *Comentarios al Código Procesal Civil*. Tomo I. Lima, Editorial Gaceta Jurídica, 2008.
26. LEDESMA NARVÁEZ, Marianella. *Comentarios al Código Procesal Civil*. Tomo I. 3ª edición, Lima. Gaceta Jurídica, 2011.
27. Libro de ponencias del IV Congreso de la Sociedad Peruana de Derecho del Trabajo y de la Seguridad Social, Cuzco, 2010.
28. MARTÍN OSTOS, José De los Santos. *Las diligencias para mejor resolver el proceso civil*. Madrid. Editorial Montecorvo S.A., 1981.
29. MONROY GÁLVEZ; Juan. *La Formación del Proceso Civil Peruano*. Lima. Comunidad, 2003.

30. MONROY PALACIOS, Mario (coord.), *Revista Peruana de Derecho Procesal*. N° 17, Communitas, Lima, 2013.
31. SIERRA BRAVO, Restituto. *Técnicas de Investigación social. Teoría y ejercicios*. Madrid, Editorial Paraninfo, 2001.
32. SOLE RIERA, Jaume, *Recurso de apelación*. Lima. Revista Peruana de Derecho Procesal, 1998.
33. SOLÍS ESPINOZA, Alejandro. *Metodología de la Investigación Jurídico Social*. Lima, Editorial UNMSM, 1991.
34. PALAVECINO CÁCERES, Claudio. “*Sistemas Procesales e Ideologías*”. Derecho y humanidades. N° 17. Chile, 2011.
35. PARRA QUIJANO, Jairo. *Racionalidad e ideología en las pruebas de oficio*. Temis, Bogotá, 2004.
36. PASCO COSMOPOLIS, Mario. *Fundamentos de Derecho Procesal del Trabajo*. 2ª edición, AELE, Lima, 1997.
37. PERLA, Ernesto. *Juicio Ordinario*. 7° ed., EDDILI, Lima, 1987, p. 278.
38. PICÓN Joan. “*La iniciativa probatoria del juez civil y sus límites*”. Revista peruana de Derecho Procesal N° 02, Lima, 1998.
39. RAMIREZ CARBAJAL, Diana. *La prueba de oficio. Una perspectiva para el proceso dialógico civil*. Bogotá. Universidad Externado de Colombia. 2009.
40. RAMOS NUÑEZ, Carlos. *Cómo hacer una tesis de Derecho y no envejecer en el intento*. Lima, Editorial.
41. ROBLES TREJO, Luis. *Guía metodológica para la elaboración de proyectos de investigación jurídica*. Lima, Editorial Ffecaat, 2014.

42. RUBIO CORREA, Marcial, *Estudio de la Constitución Política de 1993*. Tomo V. Lima, Pontificia Universidad Católica del Perú. 1999.
43. TARUFFO, Michele. *La Prueba*. Traducción de Laura Martínez y Jordi Ferrer. Marcial Pons, Madrid, 2008.
44. TARUFFO, Michele. *La Prueba de los Hechos*, Trotta, traducción de Jordi Ferrer Beltrán, Madrid, 2002.
45. TOYAMA MIYAGUSUKU, Jorge y HUAMÁN ESTRADA, Elmer. “*La prueba en el proceso laboral*”. Gaceta Jurídica, Lima, 2010.
46. TOYAMA MIYAGUSUKU, Jorge y VINATEA RECOBA, Luis. *Comentarios a la Nueva Ley Procesal del Trabajo*. Gaceta Jurídica, Lima, 2010.
47. VINATEA RECOBA, Luís y TOYAMA MIYAGUSUKU, Jorge. “*Comentarios a la Nueva Ley Procesal de Trabajo. Análisis Normativo*”. Lima. Gaceta Jurídica.
48. WHITE WARD, Omar. *Teoría General del Proceso: Temas introductorios para auxiliares judiciales*. Heredia, Corte Suprema de Justicia. Escuela Judicial, 2008.